This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

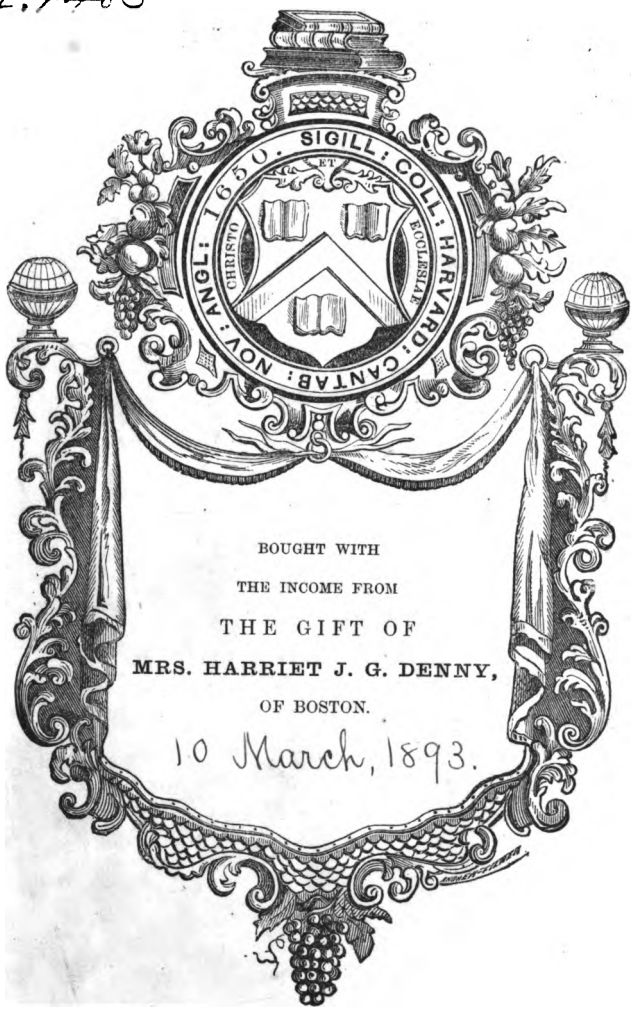
About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

3 2044 103 221 602

HARVARD UNIVERSITY

Digitized by Google

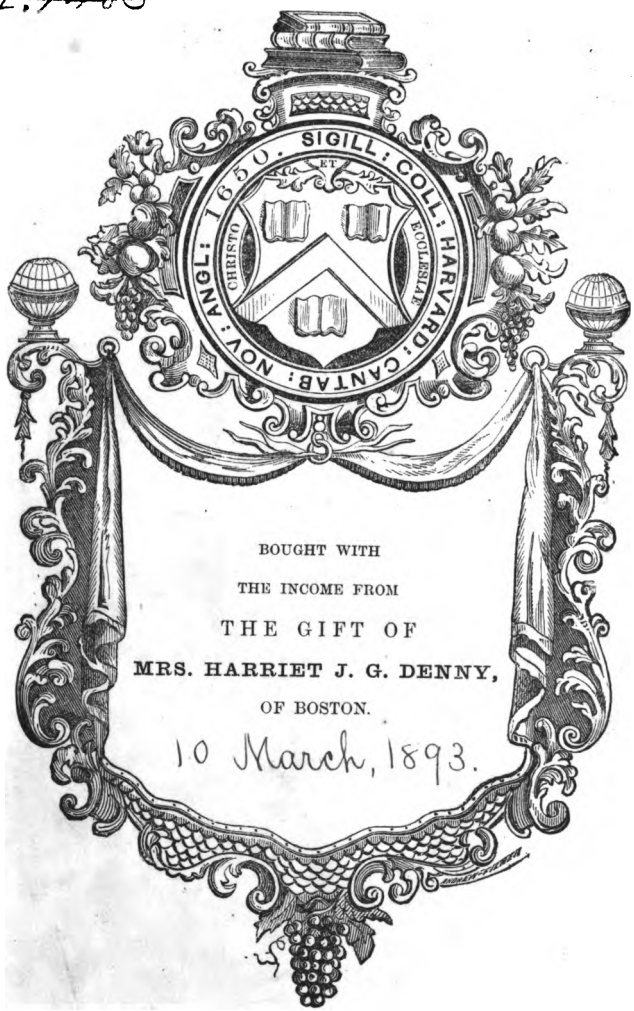


BOUGHT WITH
THE INCOME FROM
THE GIFT OF
MRS. HARRIET J. G. DENNY,
OF BOSTON.
10 March, 1893.

Digitized by Google

Germany

Digitized by Google



BOUGHT WITH
THE INCOME FROM
THE GIFT OF
MRS. HARRIET J. G. DENNY,
OF BOSTON.
10 March, 1893.

Digitized by Google

Germany

Digitized by Google

Digitized by Google

VERGELTUNGSIDEE UND ZWECKGEDANKE IM STRAFRECHT.

ZUR
BELEUCHTUNG DER „NEUEN HORIZONTE“
IN DER
STRAFRECHTSWISSENSCHAFT

VON

A. MERKEL.

AUS DER FESTGABE DER
RECHTS- UND STAATSWISSENSCHAFTLICHEN FAKULTÄT
ZU STRASSBURG
ZUM DOCTOR-JUBILÄUM VON RUDOLF VON IHERING.

STRASSBURG
VERLAG VON KARL J. TRÜBNER
1892.

Digitized by Google

~~17.7483~~

Crtr
M5634Ve

HARVARD COLLEGE
MAR 10 1893
LIBRARY

Tenny fund.

Oct. 15, 1913
Transferred to
Harvard Law Library

1139

DEC 10 1913

Digitized by Google

VERGELTUNGSIDEE UND „ZWECKGEDANKE".

1.

In Vielem gleichen, wie wohl Niemandem entgehen kann, die geistigen Bewegungen am Ausgang unseres Jahrhunderts denjenigen am Ausgang des vorigen. Sie erscheinen in manchem Betracht als eine durch umfassendere Kräfte getragene Wiederaufnahme der letzteren. U. A. gilt dies von Bestrebungen im Bereiche der Strafrechtswissenschaft.

In beiden Perioden tritt hier ein grosser Reformeifer und eine entschiedene Unzufriedenheit mit der Wirksamkeit der bestehenden Einrichtungen hervor, die wirklichen oder vermeintlichen Grundlagen derselben werden zu einem Gegenstande des Angriffs, und mit der pessimistischen Beurtheilung des Bestehenden verbindet sich eine optimistische Auffassung des Erreichbaren. Neue Methoden in der Bekämpfung des Verbrecherthums sollen zur Anwendung kommen und für die Strafrechtspflege eine neue Epoche mit nie gesehenen Erfolgen herbeiführen.

Als ein beherrschendes Element des überlieferten Strafrechts betrachtet man die Ver-

Digitized by Google

geltungsidee, und auf ihren Einfluss wird der behauptete Misserfolg in jenem Kampfe von Reformfreunden beider Perioden zurückgeführt. Man stellt ihr den Zweckgedanken als etwas angeblich ihr Fremdes und Gegensätzliches gegenüber, und erwartet von dessen Herrschaft die Begründung der neuen Ära. Diese Gegenüberstellung erfolgt ungezählte Male mit den vermeintlich weisen, im Grunde nichtssagenden, Worten Seneca's, dass kein Verständiger strafe um der begangenen Verbrechen willen (quia peccatum), sondern wegen der zu verhütenden künftigen (ne peccetur). Das erstere aber, und also, so meint man, die Beziehung auf ein Vergangenes und folglich dem Bereiche praktischer Erfolge Entrücktes soll die Vergeltung und demgemäss das bestehende Strafrecht charakterisiren.

Nachdem man so die Zweckbeziehung aus dem Vergeltungsgedanken eliminirt hat, demonstrirt man die Nutzlosigkeit und die daraus folgende Verwerflichkeit seiner Verwirklichung. „Das blosse Übel ohne weiteren Zweck", sagt Michaelis, „wozu sollte es dienen?"[1]). In der That, wenn es keinen Zweck hat, wozu sollte es dienen!? So sieht H. Seuffert in der vergeltenden Strafe bloss die Zufügung von Leiden wegen begangenen Unrechts, und ihre Bedeutung begrenzt sich ihm

[1]) L. Günther, die Idee der Wiedervergeltung in der Geschichte und Philosophie des Strafrechts II S. 220. Das Werk enthält reiche Materialien zur Geschichte der hier in Betracht gezogenen älteren Reformbewegung.

Digitized by Google

durch das vergängliche Lustgefühl, welches durch das Unlustgefühl des Verbrechers bewirkt wird. Daher ist es ihm leicht, über sie den Stab zu brechen. „Keiner einzigen Bedingung unseres Daseins oder seiner Entwicklung entspricht das Lustgefühl der Vergeltung“[1]) Desshalb ist auf diese zu verzichten. Danach also hätte die Natur dem menschlichen Geschlecht den gewaltigen Vergeltungstrieb für nichts, als einen blossen verderblichen Wahn eingepflanzt. Ihm allein in der ursprünglichen Ausstattung unseres Geschlechts wäre eine Beziehung auf die Erhaltung oder auf die Entwicklung menschlichen Daseins nicht abzugewinnen! Verhielte es sich so, dann wäre es freilich aufs Innigste zu wünschen, dass der Zweckgedanke in unserem Gebiete endlich über den Wahn der Jahrtausende siege! „Dann“, so hofft man, „wird die Todesstunde über die Verbrecherklasse schlagen“ (J. Sacker)[2]).

Die Stürmer und Dränger der Aufklärungszeit haben indessen wohl zu einer Milderung der vergeltenden Strafe beigetragen, das Anwendungsgebiet dieser Strafe aber zu beschränken nicht vermocht. Auch hat der Geist der Strafrechtswissenschaft sich trotz oder vielmehr in Folge der Mitarbeit unserer grossen Denker

[1]) H. Seuffert, Gutachten für den Juristentag über die Frage der bedingten Verurtheilung in den Verhandlungen des 21. D. Juristentags I S. 227 ff.

[2]) J. Sacker, Der Rückfall I, Berlin 1892.

Digitized by Google

(Kant, Hegel, Herbart) aufs neue durch jenen vermeintlichen Wahn verfinstern lassen.

H. Seuffert scheint die Erklärung hievon zum Theil in „abstossenden Verirrungen des Zweckgedankens im Strafrecht des vorigen Jahrhunderts" finden zu wollen. (S. 249 l. c.). Allein es möchte ihm schwer halten, solche Verirrungen zu bezeichnen, für welche nicht in den mit der Bekämpfung der vergeltenden Strafe zusammenhängenden Bestrebungen der Gegenwart ein Seitenstück zu finden wäre

Diese heutigen Bestrebungen schliessen entschieden radicalere Tendenzen in sich als jene älteren und zwar in dem Maasse, als sie mehr Konsequenz in der Bekämpfung der Vergeltungsstrafe erkennen lassen. Jene Reformfreunde des vorigen Jahrhunderts verlangten vielfach in Einem Athem die Beseitigung der Vergeltung und die Anpassung der Strafe an den Geist des Verbrechens. Jetzt finden wohl die Meisten, dass man sich, so lange man das Verbrechen oder auch den Geist desselben zum Maassstab der Strafe nimmt, auf dem Grunde des Vergeltungsgedankens bewege. Sie setzen demgemäss dem Verbrech*en* den Verbrech*er* entgegen. „The character of the offender, not the offence". „Dem feindlichen Verhältniss zum Verbrechen" soll die zweckbewusste Bearbeitung der Verbrecherklasse substituirt werden. Gegenstand und Maass der Wirksamkeit der Straf-

Digitized by Google

rechtspflege soll künftig der „verbrecherische Zustand" des Delinquenten sein. Für diesen aber kommt das einzelne Verbrechen nur als ein Symptom in Betracht. Dieser Auffassung gemäss werden bei den Modernsten unter den Modernen die Worte „Schuld", „Verschuldung" in wunderlicher Vergewaltigung des Sprachgebrauchs nicht auf den begangenen Rechtsbruch, sondern auf die Gefährlichkeit des Thäters bezogen. „Der Angeklagte ist schuldig" würde künftig zu bedeuten haben, er ist eines für die Gesellschaft gefährlichen Zustandes überführt. Dieser Auffassung entspricht es, wenn man die bisherige „Trennung des Strafvollzugs von der Strafrechtspflege", „la séparation entre la fonction répressive et la fonction pénitentiaire" verwirft. Denn ihr zufolge kann das richterliche Urtheil nur eine beschränkte und provisorische Bedeutung in Anspruch nehmen als ein vorläufiger Ausspruch über die Beschaffenheit des Verbrechers, der erst im Laufe der Strafvollziehung, im moralischen Sanatorium des Zuchthauses oder Gefängnisses, seine Bestätigung und bezw. seine Korrektur zu finden haben würde. Näheres hierüber unter 5.

Auf theoretischem Gebiete würde die analytische Bearbeitung der Deliktsbegriffe konsequenterweise gänzlich dem Studium des verbrecherischen Menschen zu weichen haben (anthropologische Richtung), auf praktischem den

Digitized by Google

Einrichtungen, welche der Bearbeitung der Rückfälligen gelten, eine alles Andere überragende Wichtigkeit beizumessen sein, da für diesen Standpunkt „die Frage über den Rückfall alle Fragen des Strafrechts- und Gefängnisswesens in sich enthält". (J. Sacker) etc. (s. Abschnitt 5).

Zu den Trägern der charakterisirten Bewegung gehört u. A. die anthropologische Kriminalistenschule Italiens (Schule Lombroso's). Ferner die internationale kriminalistische Vereinigung. Zwar huldigen die Mitglieder dieser letzteren keineswegs insgesammt Tendenzen der besprochenen Art, wie u. A. die trefflichen Arbeiten der Mitglieder Lammasch und Mittelstädt über einschlagende Fragen ergeben. Aber die charakteristische Färbung des kriminalpolitischen Verhaltens dieser Vereinigung, die dafür bestimmenden Anschauungen ihrer Gründer und Leiter sammt gewissen Bestandtheilen ihres Statuts (II 5 u. 8) rechtfertigen diese Rubricirung. Hat doch einer dieser Leiter, H. Seuffert, auf dem Vereinstage in Kristiania bestätigt, dass die Vereinigung „den Vergeltungsgedanken allmählig bis in die hinterste Ecke treten lässt". Illustrirt wird dies Urtheil u. A. durch das Verhalten einer Kommission der Vereinigung für die Frage der Behandlung jugendlicher Delinquenten, welche ihre Ansicht, dass die über jene zu verhängenden Freiheitsstrafen länger als bisher zu bemessen seien, „in den barocken,

Digitized by Google

absichtlich dem Standpunkte der vergeltenden Gerechtigkeit ins Gesicht schlagenden Satz: „Jugend ist kein Milderungsgrund“ gekleidet hat“[1]).

Diese beiden Gruppen haben sich um die Belebung des öffentlichen Interesses für die legislativen Fragen unseres Gebietes zweifellos verdient gemacht und, namentlich gilt dies von der letztgenannten, einen bemerkenswerthen Einfluss auf die öffentliche Meinung gewonnen. Ein um so grösseres Interesse bieten die sie verbindenden Anschauungen und Tendenzen und die gesammte geistige Bewegung, welcher diese angehören, und um so berechtigter dürfte eine erneute Prüfung ihrer Bedeutung und ihrer causalen Zusammenhänge sein. Eine solche soll im Folgenden in Verbindung mit einer Orientirung über die Vergeltungsidee selbst und über ihre Stellung in der Geschichte des gesellschaftlichen Lebens gegeben werden[2]).

---

[1]) Vgl. Felitsch in Goltr. Arch. 1891 S. 283.

[2]) Die nachfolgenden Ausführungen enthalten wie überhaupt die vorliegende Arbeit in mehreren Richtungen Ergänzungen zu dem in früheren Publikationen des Verfassers Enthaltenen. Andrerseits sind dort mehrfach Gedanken nur einfach ausgesprochen, welche in diesen früheren Schriften entwickelt und begründet worden sind. Ich begnüge mich mit dem allgemeinen Hinweis auf diesen Sachverhalt. Ausser meinem Lehrbuche und den daselbst (insb. S. 179 und 187) cit. Abhandlungen gehört dahin mein Vortrag über den Zusammenhang zwischen der Entwicklung des Strafrechts und der Gesammtentwicklung der öffentlichen Zustände und des geistigen Lebens der Völker, Strassb. 1890.

Digitized by Google

2.

Der Begriff der Vergeltung umfasst alle Gegenwirkungen gegen die Urheber von Unlust oder Lust, welche einen der Beschaffenheit der ersten Einwirkung entsprechenden, also im einen Fall feindlichen (lustmindernden) im andern freundlichen Charakter haben. Dieselben gehören zu den elementaren Functionen beseelter Wesen und ihre Bedeutung ist eine universelle. Wir können sie aus der Geschichte keines Einzel- und keines Volkslebens wegdenken, und in tausenderlei Formen, in Verbindung mit den mannigfachsten Komplexen von Vorstellungen und Empfindungen sind sie beständig an der Gestaltung der gesellschaftlichen Zustände und der Bestimmung ihres psychologischen Charakters betheiligt.

Hier interessirt nur die Gegenwirkung gegen feindliche Einwirkungen. Sie stellen eine Form der Selbstbejahung irgend einer Verneinung der Geltung unseres Willens, unserer individuellen oder socialen Interessen dar. Weit entfernt, bedeutungslos für die letzteren zu sein, sind sie im Gegentheil innerhalb jeder Gesellschaft für den Bestand von Verhältnissen der Coordination und der Überordnung, für das Übergewicht bestimmter Richtungen des Wollens oder der ihnen entsprechenden Maximen, und in der Volksgemeinschaft für eine, deren Interessen entsprechende, Erziehung der heranwachsenden

Digitized by Google

Generationen mitbedingend. Innerhalb der Konkurrenz, in welche sich menschliche Willen und Interessen überall gestellt sehen, ist die Behauptung jeder Geltungssphäre von Machtäusserungen hemmenden oder störenden Elementen gegenüber abhängig, und zu diesen Machtäusserungen gehört die Vergeltung.

In welcher Weise sie zu Gunsten jener Selbstbehauptung wirksam zu werden und die in feindlichen Einwirkungen sich begründenden und durch solche erkennbar gemachten Gefahren und Missverhältnisse in ihrer Bedeutung einzuschränken oder aufzuheben vermöge, ist oftmals dargelegt worden und psychologischer Beobachtung offenliegend. Sie ist im Allgemeinen, von Wehrlosmachung oder Vernichtung der feindlichen Elemente abgesehen, gleich jeder Machtbethätigung im Bereich konkurrirender Willen geeignet, sowohl Motive der Furcht wie solche der Achtung zu Gunsten der angegebenen Zwecke zu erzeugen, das Selbst- und Werthgefühl des Handelnden und sein Ansehen bei Genossen zu bekräftigen etc. Auch hat Vergeltung wohl nirgend in der Gesellschaft eine Rolle gespielt, ohne dass Vorstellungen von diesen Wirkungsweisen, mehr oder weniger entwickelt, sich dabei geltend gemacht hätten.

Die vergeltende staatliche Strafe und die Rache im Zeitalter suveräner oder halbsuveräner Blutsverbände sind nur einzelne aber besonders

Digitized by Google

bedeutsame Formen dieser Vergeltung. Ihnen gemeinsam ist, dass ethische und bezw. religiöse Vorstellungen, ihrer besonderen socialen Bedeutung gemäss, sich mit ihnen verknüpfen und ihnen eine gewisse Weihe verleihen. Dieselben schliessen mehr oder minder entwickelte Zweckvorstellungen nicht aus und bilden nirgend ausserhalb des Bereichs scholastischer Lehrmeinungen einen Gegensatz zu diesen. Die Vergeltung ist Gegenstand einer ethischen Sanktion als ein Mittel zu gebilligten Zwecken, und die bezüglichen ethisch-religiösen Vorstellungen entwickeln sich in engem Zusammenhange mit der Gesammterfahrung bezüglich dieser Zwecke. Überall ja umranken sich die Grundlagen der Existenz und des inneren Zusammenhangs oder der Machtstellung und des Wohlseins selbständiger socialer Gruppen mit ethischen Anschauungen. In ihnen üben umgewandelte und gleichsam verdichtete Zweckvorstellungen von besonderer Richtung, befreit aus der Abhängigkeit von den schwankenden Reflexionen des individuellen Verstandes einen continuirlichen Einfluss auf das Verhalten der Einzelnen und der Gesammtheit aus.

In jener vorstaatlichen Zeit war bekanntlich speziell die Blutrache einer ethischen Sanktion theilhaft und der Zusammenhang dieser letzteren mit den Existenzbedingungen der primitiven Blutsverbände ist unschwer zu erkennen. Dess-

Digitized by Google

halb schwindet diese Sanktion mit der Bedeutung und Selbständigkeit der genannten Verbände. Der Staat absorbirt deren Funktionen sammt dem auf sie bezüglichen Ethos, und lässt an die Stelle der von dem Letzteren beherrschten Rache (von der Übergangsformation der compositio sehe ich hier ab) seine vergeltende Strafe treten. Form und Bedeutung der Vergeltung erfahren damit sammt den motivirenden und begleitenden Vorstellungen bedeutsame Änderungen. Sie tritt in Beziehung zu den Bedingungen, Zwecken und Formen eines umfassenderen Gemeinlebens und den es stützenden sittlichen Kräften.

Vor Allem macht sich hier geltend, dass die Vergeltung fordernde Übelthat eine Richtung hat gegen einen übergeordneten beherrschenden Willen und gegen eine durch jene Kräfte getragene und auch für den Übelthäter als verbindlich betrachtete Ordnung. Sie ist daher nicht mehr bloss ein feindlicher Act, sondern missbilligte Auflehnung, Verbrechen, und die Strafe demgemäss nicht mehr bloss ein, einer Feindesthat korrespondirender, feindlicher Act, sondern Geltendmachung eines verbindlichen Gesetzes. In dem Maasse, als jene Feindesthat in der Schätzung sinkt, erhöht sich die Dignität der Vergeltung. Mit dem herrschenden Willen und den Interessen der staatlichen Gemeinschaft kommt das mit jenen verbündete Ethos dieser Gemeinschaft darin zum Ausdruck, und es ent-

Digitized by Google

wickelt sich das System von Begriffen (Verantwortlichkeit, Schuld, Zurechnung, Sühne etc.), welche sich im Bewusstsein vorgeschrittener Völker um den Gedanken der staatlichen Vergeltung und ihren Gegenstand gruppiren.

Zugleich bilden sich bestimmte Werthmaasse für die Beurtheilung der verschiedenen Kategorien von Übelthaten und für die Gestaltung der auf sie bezüglichen vergeltenden Gegenwirkung aus. Jenes Volksethos gewinnt damit Elemente, welche diese Gegenwirkung nicht bloss begünstigen, sondern ihr, und bzw. den durch die That erzeugten Affecten in ihrer Richtung gegen die Person des Schuldigen, Schranken ziehen. Es billigt fortan nur die innerhalb dieser sich bewegenden, d. i. die dem Maasse der Verschuldung im Sinne der herrschenden Werthanschauungen proportionale Vergeltung. Der Vergeltungstrieb weist von sich aus nicht auf solche Schranken hin. Ihr Hervortreten in den Anschauungen und den Gesetzen hängt mit dem Einfluss vermittelnder, geistiger und socialer, Faktoren von mannigfacher Art zusammen. Zugleich kommen darin Werthempfindungen in Bezug auf die Genossen (später in Bezug auf die Mitmenschen überhaupt) zum Ausdruck. Was dem Gewicht seiner That entspricht, das und nicht mehr soll der Schuldige leiden. In dem Bereiche collidirender Interessen, dem die Wirksamkeit der Rechtspflege angehört, geben die Vorstellungen von dem gerechten

Digitized by Google

Maasse der Vergeltung im aristotelischen Sinne ein Mittleres, d. i. die Linie an, auf welcher der strafende Staat mit dem Ganzen der legitimen Interessen, der Volkserfahrung und -Empfindung gemäss, im Einklang bleibt.

Unter ihrem Einfluss erhält die vergeltende Strafe zugleich ihren rechtlichen Charakter. Die Grundgedanken alles Rechts breiten ihre Herrschaft über sie aus. Denn dieses hat es mit der unparteiischen Abwägung collidirender Interessen und mit entsprechenden Grenzen und Maassbestimmungen zu thun.

Der Gesammtentwicklung des geistigen Lebens gemäss entwickeln sich jene Werthanschauungen. Es verfeinert sich gleichsam die Waage, in welcher antisociale Thaten gemessen werden. Aber ich gehe auf die reiche Geschichte dieser Anschauungen hier nicht ein. Nur ein Missverständniss sei abgewiesen.

Immer wieder setzt man der vergeltenden Strafe das Argument entgegen, dass für Menschen das gerechte Schuldmaass unauffindbar sei. „Wir kennen das Maass der Schuld nicht, für das wir vergelten wollen; es ist lediglich ein Suchen und Tappen in der Unendlichkeit, das wir für Erforschung der Schuld halten, für die wir das Gleichgewicht schaffen wollen“ (H. Seuffert). Nichts davon ist wahr. Niemals hat die staatliche Gesetzgebung nach dem unfindbaren Maassstabe gesucht, von dem hier die Rede ist, nirgend

Digitized by Google

den Standpunkt einer himmlischen Gerechtigkeit eingenommen, welche den absoluten sittlichen Werth menschlicher Handlungen zum Maasstab der Vergeltung nehmen würde. Dasjenige Maass der Schuld und Vergeltung aber, das den Staat allein angeht, ist für ihn im Ganzen ebenso erkennbar, wie das für seine sonstige rechtliche Wirksamkeit entscheidende Maass. Denn es gehört wie dieses dem Zusammenhang der Interessen, Erfahrungen und Werthempfindungen an, welche in der Volksgemeinschaft hervortreten und deren vornehmstes Organ er selber ist.

Ursprünglich besteht ja freilich ein enger Zusammenhang zwischen staatlicher und göttlicher Justiz in den Vorstellungen der Völker, und ihre Entwicklung schreitet lange in paralleler Richtung fort. Aber so lange dies der Fall ist, gilt für Beide, was hier als charakteristisch für die staatliche Vergeltung angegeben wurde, nämlich, dass sie ihren Grund in dem Interesse des Vergeltenden an der Aufrechterhaltung seiner Herrschaft, der von ihm begründeten Ordnung und des Wohls seiner Schutzbefohlenen hat und ihr Maass in der Bedeutung der Übelthaten für diese Aufrechterhaltung, wie sie in den herrschenden Anschauungen sich spiegelt.

Die zwischen beiden bestehenden Beziehungen aber mögen es als gerechtfertigt erscheinen lassen, einen Blick auf die Vergeltungsidee im Bereiche religiöser Vorstellungen zu werfen.

Digitized by Google

3.

Das Interesse an der adaquäten Vergeltung menschlicher Thaten ist ein Quellpunkt sowohl religiöser wie rechtlicher Vorstellungen und ein Werkmeister beim Aufbau nicht bloss der weltlichen, sondern auch der himmlischen Reiche. Könige und Götter sind von Haus aus gleichmässig Repräsentanten dieses Interesses. Ihre vornehmste Mission ist es ja, zu richten und zu strafen, „das Unrecht zu kränken", Verdienste aber um sie und die ihrigen zu belohnen. Nicht, Gesetze zu geben, ist ihre ursprünglichste Aufgabe, sondern die bestehende Ordnung in ihren Willen aufzunehmen und deren Bestand zu gewährleisten. Die wesentlichste Form aber, in welcher die Götter sich hieran betheiligen, ist die der strafenden (diesseitigen und jenseitigen) Vergeltung. Ob aus der Welt der Dämonen eine Götterwelt entstanden wäre ohne jenes Interesse, darf bezweifelt werden. „Nicht Zeus, nicht einer der Himmlischen lebt", sagt der Dichter, „wenn die Verbrechen ohne Strafe bleiben." Einmal mit jener Ordnung indentificirt, rächen sie in dem Bruch derselben gleich den Königen die Missachtung ihres eigenen Willens, und rächen ihn in der Weise der Könige, nach gleichartigen Werthmaassen, unter dem Einfluss analoger Zweckvorstellungen und gleicher Affecte an dem Schuldigen und seiner Sippe „bis ins dritte oder vierte Glied." Eine höher steigende

Digitized by Google

Kultur aber lässt die Affecte in beiden Sphären zurücktreten und bildet jene Werthmaasse für beide in gleicher Richtung um.

Die Linien der Entwicklung beider Vorstellungsreihen scheiden sich erst, nachdem die Religion den spezifisch national-politischen Charakter abgestreift hat. Ihre Anforderungen gehen nun wesentlich über die des Rechts hinaus und ergreifen vor Allem in umfassender Weise auch das innere Verhalten der Persönlichkeit. Es lockern sich die Beziehungen und es vermindern sich die Analogien zwischen dem Reiche, auf das diese Anforderungen sich beziehen und den nationalen Gemeinwesen, und im Zusammenhang damit wird das Maass für die Werthung von Übelthaten in beiden Sphären ein verschiedenes. So vor Allem bei den christlichen Völkern.

Gleichwohl behaupten sich mannigfache Wechselbeziehungen. Vor Allem fällt die staatliche Vergeltung aus dem Rahmen derjenigen Ordnung der Dinge nicht heraus, welche als von Gott gegründet oder gutgeheissen und unter seinem Schutze stehend betrachtet wird. So auch nicht nach christlicher Anschauung (s. z. B. Math. 5, 22), mag auch die Auffassung des Paulus von dem Rächeramte der Obrigkeit (Römer 13) in ihrer theokratischen Färbung nicht schlechthin als die christliche anzusehen sein. Eine Religion, welche für das Bereich *ihrer* Normen an der Idee der Vergeltung festhält, kann diese Idee

Digitized by Google

in ihrer Beziehung auf die Rechtsvorschriften konsequenterweise nicht bekämpfen, es sei denn, dass sie Recht und Staat als Teufelswerk betrachte. Jede Religion aber wird für ihr Bereich (von der Bedeutung des früher erwähnten Vergeltungsinteresses für sie abgesehen) an dieser Idee festhalten, so lange sie Gebote aufstellt und diese Gebote auf den göttlichen Willen zurückführt. Denn Gebote, deren Verletzung den Willen gleichgültig lässt, von dem sie ausgehen, und nicht irgendwie auf ihn zurückführende, Unlust erzeugende und die Verbindlichkeit der Gebote bekräftigende, Gegenwirkungen wenigstens für die Regel nach sich zieht, sind ein Widerspruch in sich.

Die Werkzeuge dieser Vergeltung können freilich verschieden gedacht werden, und ebenso ihre Formen, und die Formen der ihr correspondirenden Genugthuung. Auch schliesst die christliche Gedankenwelt in dieser Hinsicht verschiedenerlei Vorstellungsweisen ein. Die Vorstellung, dass Gott der Ordnung des geistigen Lebens die Faktoren eingefügt habe, welche die Menschen den Werth ihrer Thaten leidend oder beseligt erfahren lassen, unabhängig von jedem Eingreifen eines äusseren Gerichts, gehört ihr ebenso an (vgl. z. B. Johannes 3, 18), wie die Vorstellung von einer Vergeltung, welche der von Gott abhängige äussere Weltlauf (zu dem auch die Wirksamkeit des staatlichen Ge-

Digitized by Google

richts und die, dem Thäter freilich zur Sünde gerechneten, Racheacte Privater gehören) mit sich führe[1]), und die weitere Vorstellung von einer durch Gottes besondere Veranstaltungen und bezw. durch das Weltgericht Christi sich verwirklichenden Vergeltung[2]). Die christliche Vergeltungsidee hat aber, und dies verdient hier besondere Beachtung, nichts mit den Vorstellungen zu schaffen, welche in den sogen. absoluten Strafrechtstheorien zum Ausdruck gelangt sind. Die auf Gottes Willen sich gründende vergeltende Strafe trägt keineswegs, wie es diesen Theorien entsprechen würde, ihren Zweck in sich[3]), und sie ist nicht an das Gleichmaass von Sünde und Strafe gebunden. Die der Schuld proportionale Strafe kann vielmehr abgewendet werden durch ein Verhalten der Schuldigen, das an den göttlichen Endabsichten und dem Zweck jener Strafe gemessen, diese aufwiegt. Sie kann nach christlicher Lehre abgewendet, bzw. gegemildert werden durch Busse und Besserung („Gott will nicht den Tod des Sünders, sondern,

[1]) Vgl. u. A. Lukas 13, 1—4; 6, 37. 38; Paulus, Gal. 6, 7 ff.: Eph. 6, 3. 8; Joh. Offenb. 13, 3.

[2]) Matthäus 8, 12; 10, 32; 11, 22 ff.; 12, 31—37; 13, 40 ff.; 16, 27; Lukas 16, 25; Paulus, Röm. 2, 6 ff.; 12, 19; I Kor. 3, 17; II Kor. 5, 10; II Tim. 4, 8; Kol. 3, 25; I Thessal. 4, 6; II Thessal. 1, 6—9; Hebräerb. 10, 29 ff.; Joh. Offenb. 16, 19; 18, 5 ff.; 22, 9; Apostelgesch. 5, 5. 10.

[3]) Vgl. bezüglich ihrer Zwecke Paul. I Tim. 1, 19 („damit sie lernen, nicht weiter zu lästern"); I Kor. 5. 5 („damit die Seele am Tage des Herrn gerettet werde"). Der Endzweck liegt zweifellos in der Ausbreitung des Gottesreichs.

Digitized by Google

dass er sich bekehre und bessere"), und bzw. durch den rechtfertigenden Glauben; letzteres im Zusammenhang mit der Vorstellung, dass Christus, für die Menschheit leidend und sterbend, „die Sünden der Welt auf sich genommen" habe[1]). Die willig dargebotene Genugthuung steht hiernach in der göttlichen Schätzung höher wie die äusserlich aufgezwungene, die Demüthigung unter den göttlichen Willen und die Aufnahme seiner Gebote in den eigenen Willen höher als die Vergeltung nach der Gerechtigkeit. Darin aber liegt, dass dieser Vergeltung nur ein relativer Werth zukomme, und dass derselbe sich messe an Zwecken, die auch in anderer Weise Erfüllung finden können. Diese vergeltende Strafe ist folglich „Zweckstrafe", und ihr Maass liegt spezieller in den Bedingungen der Herrschaft des göttlichen Willens im Bereiche der menschlichen Seelen.

In dieser Religion erhebt sich das Mitleid zu einer Macht und tritt neben und vor die Gerechtigkeit. Die Übel, welche auf der Menschheit lasten, erscheinen ihr als gerecht, d. i. dem Wesen derselben und der Beschaffenheit ihres Wollens und Thuns gemäss. Gleichwohl will sie die Last dieser Übel mindern, ja den Weg zur Erlösung von derselben zeigen. Nicht als Richter will Christus erschienen sein, also nicht

[1]) Matth. 20, 28; Markus 10, 45; Paul. Röm. 3, 24 f.: Gal. 1, 4; 2. 20 f.; I Joh. 2, 1 f.

Digitized by Google

um der Gerechtigkeit willen, sondern um selig zu machen[1]). Der Christ hofft auf Gnade, nicht auf Gerechtigkeit[2]).

Die Betretung jenes Weges wird freilich abhängig gedacht von einer gleichviel wie spezieller bestimmten Satisfaction, oder doch von Vorgängen, in welchen eine Gegenwirkung gegen die Sünde und die ihr entsprechenden Neigungen und Kräfte enthalten ist, und in welchen sich die Macht der göttlichen Gebote bewährt[3]). Und wäre es anders, so würde der Gedanke an ein gebietendes Weltregiment fallen gelassen sein. Denn ein solches Regiment kann die Missachtung seiner Gebote verzeihen, aber nicht ignoriren. Verzeihung aber hat nur Sinn unter der Voraussetzung erfolgter oder zu erhoffender Vorgänge jener Art. Insofern nun jene Gegenwirkungen direkt oder indirekt auf den göttlichen Willen zurückgeführt werden, tritt uns auch in ihnen das Wesen der Vergeltung entgegen.

Eine andere Frage ist, ob die Beziehung auf den Willen einer gebietenden Autorität für die Religion und für die Moral allgemein und dauernd wesentlich sei. Für Diejenigen, welche die Frage verneinen, verliert zwar nicht die Vergeltung überhaupt nach ihrem allgemeinsten Wesen, wohl

---

[1]) Joh. Ev. 3, 17 f.; 12, 47; Lukas 9, 54; 12, 14.

[2]) Über den hier bestehenden Gegensatz vgl. Paul. Röm. 11, 6; Gal. 2, 21.

[3]) Vgl. Lukas 15, 7 ff. über die Freude des Himmels über einen Sünder, „der Busse thut". S. S. 127 Anm. 1.

Digitized by Google

aber die vergeltende *Strafe* in dieser Sphäre ihre Bedeutung. Bedürfen sie, um moralisches Handeln und religiöses Empfinden zu erklären, und ihnen einen Werth und eine bewegende Kraft zuzuerkennen, nicht des Gesetzgebers, so auch nicht des Gerichts. Ich sehe von der Religion wegen der grösseren Komplicirtheit der sie betreffenden Frage ab und halte mich an die Moral. Hier nun ist gewiss, dass die höhere Werthschätzung menschlichen Verhaltens für eine feinere Empfindung überall gerade davon abhängig ist, dass die Rücksicht auf Lohn und Strafe keinen Einfluss auf dieses Verhalten geübt hat. Darin aber liegt, dass das Wesen der Moral mit der Vergeltungsidee an sich nichts zu schaffen habe und die Beziehung auf die Befehle eines übergeordneten Willens nicht in sich schliesst, wie bedeutsam immer die Verknüpfung ethischer Vorstellungen mit jener Idee für die Entwicklung dieser Vorstellungen und für ihren Einfluss im Völkerleben gewesen sein möge. Und es liegt hierin ferner, dass diese Verknüpfung sich lösen könne.

Doch ist hier nicht der Ort, in eine nähere Untersuchung hierüber einzutreten.

Wohl aber interessirt hier die das Verhältniss des staatlichen Rechts zur staatlichen Vergeltung betreffende analoge Frage, wie sie durch unsere kriminalistischen Reformfreunde auf die Tagesordnung der Gegenwart gestellt worden ist.

Digitized by Google

4.

Ist die Vergeltung dem Wesen des Rechts ebenso fremd wie dem der Moral? Haben daher Diejenigen, welche sie im Bereiche der Rechtspflege bekämpfen, Aussicht auf die Erreichung ihres Zieles? Ich meine, aus dem bisher Gesagten müsse bereits erhellen, dass dieser ganze Feldzug gegen die rechtliche Vergeltung sich auf Missverständnisse stütze, und dass die Bejahung der aufgeworfenen Fragen nur bei völliger Verkennung der Natur des Rechts möglich sei.

Das Recht ist im Unterschied von der Moral wesentlich heteronomer Natur und kann die Beziehung auf einen den Einzelnen übergeordneten Willen und dessen Gebote nicht abstreifen. Es ist ein System von Imperativen, in welchen eine Macht, welche herrschen will und Gehorsam fordert, in der Form einer äusseren Gesetzgebung (dieser Ausdruck in seinem umfassenderen, Kantschen, Sinne genommen) an den Einzelnen herantritt. Es kann desshalb der äusseren Sanktionen nicht entbehren, und diese können, wo die Natur der Sache den Zwang zu einem entsprechenden Verhalten ausschliesst, nur in der Androhung und bezw. Verwirklichung von Gegenwirkungen liegen, welche, was immer sie sonst noch bedeuten mögen, für den Betroffenen die Bedeutung einer Minderung an Freiheit und Lustgefühlen haben. Die Rechtsvorschriften wären keine Gebote, wenn nicht solche Gegenwirkungen, wenig-

Digitized by Google

stens concludenter Weise, in Aussicht gestellt wären, und sie wären nicht der Ausdruck eines beherrschenden Willens, wenn nicht gegebenen Falles Ernst damit gemacht werden würde. Sie gehören zum Rechte wie der Schatten zum Lichte. Wie sich hiebei der Entschädigungszwang zur Strafe verhalte, kann hier unerörtert bleiben. Genug, dass innerhalb weiter Grenzen nur die letztere in Betracht kommen kann.

Nur wer die imperative Natur des Rechts läugnet, kann konsequenterweise zu einem anderen Ergebniss kommen. Käme in ihm nicht ein Wille zum Ausdruck, der Beachtung fordert, sondern nur ein Wissen, wäre das Recht nur ein theoretischer Ausdruck für das durchschnittliche Verhalten der Staatsangehörigen, für das, was man im Verkehr als den gewöhnlichen Gang der Dinge zu erwarten pflegt, wie einige Schriftsteller anzunehmen scheinen, so bedürfte es freilich jener vergeltenden Gegenwirkungen nicht. Dann aber würde es unbegreiflich sein, dass dieselben in der Geschichte des Rechtslebens beständig eine so grosse Rolle gespielt haben! Wäre es ferner bei der Aufstellung von Rechtsnormen nicht auf einen bestimmenden Einfluss derselben, sondern lediglich darauf abgesehen, Symptome für den psychologischen Zustand der Staatsangehörigen zu gewinnen, um sie demnächst einer entsprechenden Behandlung zu unterwerfen, so hätte Vergeltung in diesem

Digitized by Google

Bereiche in der That weder Sinn noch Zweck. Aber auch in diesem Falle wäre nicht zu verstehen, dass es jemals eine Vergeltung von Rechtswegen gegeben hat. Selbstverständlich endlich würde alle staatliche Vergeltung entfallen, wenn die im Staate organisirte Gesellschaft, wie dies jüngst Graf Tolstoi verlangt hat, sich auf den Standpunkt der Selbstlosigkeit und der entgegenkommenden Hinnahme des Übels stellen würde, der da charakterisirt ist durch die Worte Christi „Schlägt Dich Jemand auf die rechte Wange, so wende ihm auch die andere zu", „will Dir Jemand den Rock nehmen, so lass ihm den Oberrock dazu" (Matth. 5,39 ff.), und den Ausspruch „Richtet nicht, so werdet auch Ihr nicht gerichtet werden" (Lukas, 6,37) sich zur Richtschnur dienen liesse. Aber die Völker befinden sich nicht auf dem Wege zu diesem Standpunkte, und wenn er von einem Volke eingenommen werden würde, so verschwände bei diesem Volke mit der staatlichen Vergeltung zugleich das staatliche Recht, so gewiss dasselbe eine Bejahung des gesellschaftlichen „Willens zum Dasein" und seiner Werthe und eine imperative Bethätigungsform dieses Willens darstellt.

Die staatliche Vergeltung wird daher dauern so lang das staatliche Recht dauert.

Aber auch sie hat wie die himmlische Vergeltung nichts mit den absoluten Theorien zu

Digitized by Google

schaffen. Auch sie ist „Zweckstrafe" und misst sich an den Bedingungen ihres Zwecks.

Welches immer die Reflexionen gewesen sein mögen, welche die vergeltende Strafe in verschiedenen Zeitaltern im Bewusstsein der Völker ausgelöst hat, das praktische Verhalten der letzteren entsprach niemals der Lehre, dass das Strafgesetz ein „kategorischer Imperativ" (Kant) sei. Zu allen Zeiten hat sich das sittliche Gefühl damit zurechtgefunden, wenn unter bestimmten Voraussetzungen an Stelle der proportionalen Vergeltung Nachsicht, Verzeihung, Gnade waltete. In mannigfachen Formen hat das Mitleid auch in dieser Sphäre seine Rolle gespielt und nicht bloss Milderungen der nach dem Gesetze verwirkten und an sich als gerecht betrachteten Strafen, sondern auch gänzlichen Erlass derselben erzwungen. Das sittliche Volksgefühl verträgt sich damit unter analogen Voraussetzungen, wie sie nach religiösen Vorstellungen eine Verzeihung von Sünden zu begründen vermögen, unter Verhältnissen nämlich, wo Reue, freiwillige Genugthuung oder Aussicht auf Besserung im Falle der Gnade sie verträglich machen mit der Geltung der verletzten Gebote und den Zwecken, welchen diese dienen. Und der Erlass verdienter Strafen fand und findet ferner Beifall mit Rücksicht auf allgemeine Interessen, welche mit den in der verletzten Vorschrift zum Ausdruck gelangten oder mit der unbedingten Geltend-

Digitized by Google

machung der Sanktionen dieser letzteren unter gegebenen Verhältnissen collidiren. Jedes Gesetz ist sammt seinen Sanktionen ein Ausdruck menschlicher Interessen von relativem Werthe, welchem andere Interessen von ähnlichem Werthe entgegentreten können, und die Konsequenz in der Anwendung des Gesetzes und seiner Sanktionen, für die Regel durch ihren Zweck gefordert, kann ausnahmsweise zur Untugend und zur Thorheit werden. Dementsprechend hat das Volksgewissen sich wohl nirgend dagegen aufgelehnt, wenn zum Zwecke der Versöhnung von Parteien, zur Befestigung des öffentlichen Friedens oder einer bestimmten Verfassung das Recht der Strafe durch das der Gnade, speziell in Gestalt einer viele Verschuldungen zugleich umfassenden Amnestie verdrängt wurde. Die Bemühungen aber, diese Thatsachen und das Recht der Gnade überhaupt mit jenem kategorischen Imperativ in Einklang zu bringen, laufen (auch bei Kant) auf wunderliche und leicht zu durchschauende Sophismen hinaus.

Wie erklärt sich nun aber diesem Sachverhalte gegenüber das Hervortreten und das zähe, in wechselnden Gestalten sich erhaltende Leben jener absoluten Vergeltungstheorien?

M. E. haben sie eine zwiefache psychologische Wurzel. Die eine liegt in dem früher besprochenen Interesse an einer unseren Werthanschauungen entsprechenden Gegenwirkung gegen gute und

Digitized by Google

böse Thaten, die andere in den ethischen und religiösen Empfindungen und Vorstellungen, welche sich mit der Ausbildung einer obrigkeitlichen Gewalt entwicklungsgeschichtlich verbunden haben.

Jenes Interesse wird um seiner ethischen Färbung willen als ein unbedingtes gedeutet und verwandelt sich im Bereiche dogmatischer Philosophie in ein absolutes Vernunftgebot. Nun ergeben sich hier aber Schwierigkeiten, bei deren vermeintlicher Überwindung jene zweite Vorstellungsreihe Dienste leistet. Es ergibt sich nämlich, dass jenes Interesse keineswegs in allen seinen Bethätigungs- und Befriedigungsformen auf Gutheissung innerhalb einer civilisirten Gesellschaft rechnen kann. In gewissen Formen führt es vielmehr zu Kollisionen mit anderen ebenfalls als legitim geltenden Interessen und nach Umständen mit Moralvorschriften und mit dem Strafgesetze. Die christliche Religion verwirft die private Geltendmachung desselben bekanntlich ganz und gar. Hieraus aber folgt, dass diesem Interesse an sich nur ein relativer Werth beigemessen werden kann, und es ist nicht abzusehen, wie dieser Werth durch andere Formen der Bethätigung des Interesses zu einem absoluten werden könne. Wird daher für diese andere Formen seiner Bethätigung ein unbedingter Werth und eine unbedingte ethische Nothwendigkeit behauptet, so kann die Begründung dafür nicht

Digitized by Google

in der Beschaffenheit des Interesses selbst, sondern nur in dem geistigen Zusammenhange gesucht werden, welchem diese besonderen Formen, d. i. die Formen der staatlichen Strafe, angehören.

Hier nun besteht nur diese Alternative: das Rächeramt der staatlichen Obrigkeit auf einen göttlichen Auftrag zurückzuführen, dem als einem unbedingt verpflichtenden weder das Mitleid, noch irgend welche reale Interessen sich entgegensetzen dürften, oder den Rechtsvorschriften selbst, um deren willen gestraft wird, einen absoluten Werth zuzuerkennen, der sich dann auf die Sanktionen, ohne welche sie nicht zu denken sind, miterstrecken würde.

Beide Annahmen aber gehören dem Bereiche eines wissenschaftlich nicht legitimirbaren Glaubens an. Die erste steht überdies im Widerspruch mit den christlichen Vorstellungen von himmlischer Gerechtigkeit und Gnade, auf welche hingewiesen worden ist, die zweite mit unserem Wissen von den Bedingungen, unter welchem Rechtsvorschriften entstehen, ihren Inhalt verändern und untergehen.

Im Bereiche der Doktrin aber hat sich die Vergeltungsidee mit den absoluten Strafrechtstheorien in einer Weise associirt, dass die Gegner der letzteren regelmässig zugleich jene Idee bekämpfen und mit den Argumenten, welche sie gegen diese Theorien vorbringen, zugleich

Digitized by Google

diese Idee überwunden zu haben meinen, und bzw. dass, was sie gegen die Vergeltung schlechtweg vorbringen nur einen Sinn hat im Hinblick auf jene Theorien. Als wenn Vergeltung keine Vergeltung wäre, wenn sie nicht auf Grund eines kategorischen Imperativs erfolgt!

Im vorigen Jahrhundert galt dieser Kampf vor Allem der theologisch begründeten absoluten Theorie, oder vielmehr (wenn wir auf die praktische Triebfeder sehen) der Stütze, welche eine den humanen Tendenzen des Zeitalters nicht entsprechende, vielfach barbarische Strafgesetzgebung an ihr fand. Die Theologie ist in dieser Sphäre wie in einigen anderen durch die speculative Philosophie abgelöst worden, und seitdem schweben bei der Bekämpfung der Vergeltungsidee in der Regel diejenigen Formen derselben vor, in welchen sie bei dieser Philosophie Vertretung gefunden hat. So auch bei den Bestrebungen, von welchen wir unseren Ausgang genommen haben und zu welchen wir uns nun zurückwenden wollen.

Ihre Bedeutung begründet sich aber nicht in diesem besonderen Gegensatze, sondern in den Tendenzen, welche bei Gelegenheit des Ankämpfens gegen die Vergeltung zum Ausdruck gelangen oder sich ankündigen, in den Konsequenzen des dabei eingenommenen Standpunktes und in denjenigen Zuständen und Richtungen

Digitized by Google

des heutigen Geisteslebens, mit welchen jene Tendenzen causal verbunden sind.

Vergegenwärtigen wir uns hier zunächst bestimmter als bisher geschehen ist, diese Konsequenzen.

5.

Wir haben gesehen, dass der Vergeltungsgedanke Zweckbeziehungen nicht aus- sondern einschliesst. Die Geschichte des Strafbegriffs ist eine Entfaltung dieses Gedankens, und die Fülle gleichzeitig und nacheinander hervortretender Zweckvorstellungen, die in ihr eine Rolle gespielt haben, sind aus ihm wie eine tausendblätterige Pflanze aus ihrem Keime hervorgewachsen. Die allgemeine Gegenüberstellung von Vergeltungs- und Zweckgedanke hat daher keinen Sinn.

Die Vorstellungen, die bei dieser Gegenüberstellung zu Grunde liegen, enthalten nur eine Verneinung gewisser Elemente des ersteren Gedankens (deren Zweckbeziehungen man nicht wahrzunehmen vermochte) und eine einseitige Betonung des Rests.

Verneint wird dabei, wie aus den Mittheilungen unter 1. hervorgeht, die Beziehung der Strafe auf die selbständige Bedeutung der verbrecherischen Handlung als einer Verletzung der Rechtsordnung und der von ihr repräsentirten Interessen und Willen, im Unterschiede von derjenigen Bedeutung, welche ihr als einem Anzeichen irgendwie gefährlicher Eigenschaften

Digitized by Google

oder Zustände des Handelnden zukommt. Im bisherigen Rechte aber war die erstere Rücksicht in erster Linie entscheidend:

1. in Bezug auf die Ausdehnung des strafrechtlichen Gebietes,

2. in Bezug auf die Unterscheidung der Deliktsbegriffe und die Abstufungen des Strafmaasses,

3. in Bezug auf die Schranken, welche der obrigkeitlichen Strafgewalt den Einzelnen gegenüber gezogen sind.

Ein Richtmaass gaben hiebei überall die im Vorigen erwähnten Werthanschauungen an die Hand, welche vor Allem der hier hervorgehobenen Bedeutung rechtswidriger Handlungen entsprechen.

Jene zweite Rücksicht (auf die symptomatische Bedeutung der Verbrechen) machte sich dagegen vornehmlich bei der Ausgestaltung der Strafen innerhalb der durch die erstere Rücksicht bestimmten Grenzen geltend, ohne dass die Gesetzgebung jedoch überall die beiden Gesichtspunkte, was die Natur der Sache auch nicht zulässt, scharf auseinandergehalten hätte. U. A. aber findet dieser Sachverhalt einen Ausdruck in der Art wie die Wirkungssphären der Gerichte und der Verwaltung im Bereiche der Strafrechtspflege gegeneinander abgegrenzt sind und in der Beschränkung des Einflusses der Strafvollzugsbehörden auf die *Dauer*, im Gegen-

Digitized by Google

satze zu ihrem Einflusse auf eine individualisirende Ausgestaltung der Freiheitsstrafen.

Suchen wir nun genauer, in Ergänzung des unter 1. beigebrachten, die Konsequenzen festzustellen, welche sich aus der völligen Verneinung des ersterwähnten Gesichtspunktes in den drei angegebenen Beziehungen ergeben würden. Wenn nämlich damit Ernst gemacht werden sollte! Ich bin mir bewusst, dass zahlreiche Bekenner des neuen Glaubens diese Konsequenzen zu gutem Theile im Ernste nicht ziehen würden. Allein es ist klar, dass dies vielleicht zu ihren Gunsten, aber nicht zu Gunsten ihres Standpunktes sprechen und für die Würdigung desselben, die uns hier obliegt, nicht entscheidend sein könne.

1. Es bedarf geringen Nachdenkens, um zu erkennen, dass die Abgrenzung der Handlungen, welche mit Strafen verbunden werden sollen, sehr verschieden ausfallen muss, je nachdem wir den ersten oder den zweiten der aufgestellten Gesichtspunkte zum Ausgang nehmen. Machen wir den zweiten, wie die Gegner wollen, zum allbeherrschenden, so ergibt sich im Verhältniss zum geltenden Strafrecht (als in welchem der erste prävalirt) in bestimmten Richtungen eine engere Begrenzung, in anderen eine weitere Ausdehnung des strafrechtlichen Gebietes.

a) Eine engere Begrenzung. Eine überaus grosse Zahl von Übertretungen und Vergehen

Digitized by Google

würden straflos zu lassen sein, weil sie entweder ihrer Art nach oder unter den gegebenen Verhältnissen keinen Beweisgrund dafür enthalten, dass der Handelnde als ein von Staatswegen zu besserndes oder unschädlich zu machendes Individuum anzusehen sei. Man kann H. Seuffert zugeben, dass bei *schweren* Verbrechen sich trotz etwaiger aufrichtiger Reue des Thäters auch von seinem Gesichtspunkte aus ein staatliches Einschreiten für die Regel (aber keineswegs immer) rechtfertigen lassen würde. Aber für tausende von Deliktsfällen geringerer Schwere gilt dies nicht. Wenn heute derjenige mit Strafe bedroht wird, der im Frühjahr das gebotene Raupen unterlässt, oder die Polizeistunde übertritt, oder den Bestimmungen über Schliessung der Weinberge zuwiderhandelt etc., so geschieht dies offenbar nicht, weil der Gesetzgeber von einem solchen Menschen voraussetzen würde, dass er sozial gefährlich und deshalb einer Korrektur bedürftig sei, sondern lediglich deshalb, weil die in Betracht kommenden Vorschriften einer Sanktion bedürfen, die hier nur in der Verknüpfung eines grösseren oder kleineren Uebels[1]) mit ihrer Verletzung

[1]) Ich erwarte nicht den Einwand, obgleich einzelne Äusserungen in gegnerischen Abhandlungen an denselben anklingen, dass bei den geringen Strafen, wie sie bei Übertretungen der erwähnten Art in Betracht kommen, der Begriff einer vergeltenden Strafe unanwendbar sei, da das Maass und die Intensität der Gegenwirkung gegen missbilligte Handlungen für diesen Begriff nicht entscheidend sein können. Manche denken

Digitized by Google

gefunden werden kann. Von etwaigen gefährlichen Zuständen des Handelnden ist dieses Bedürfniss durchaus unabhängig. Es ist daher unmöglich, dass diejenige Ausdehnung des strafrechtlichen Gebietes, welche durch dasselbe begründet wird, mit derjenigen zusammenfalle, welche die ausschliessliche Rücksicht auf jene Gefährlichkeit an die Hand geben würde. Wie nun? Sollen diejenigen rechtlichen Gebote, deren Verletzung für eine soziale Gefährlichkeit des Handelnden nicht beweisend ist, ihrer Sanktion beraubt, oder was dasselbe, beseitigt werden?

Sollen überhaupt die Strafsanktionen des Rechts, da sie mit dem in Frage stehenden Gesichtspunkte an sich nichts zu thun haben (s. oben unter 4), als solche entfallen?

b) Eine weitere Ausdehnung. Die Gefährlichkeit eines Menschen für die gesellschaftliche Ordnung kann durch mancherlei Umstände beglaubigt werden, welche keinen unserer Deliktsbegriffe als anwendbar erscheinen lassen würden. Möglicherweise eine viel grössere Gefährlichkeit, als sie durch Dutzende von Übertretungen bekundet werden würde. Alle diejenigen z. B., welche sich zu den Lehren und Bestrebungen irgend einer der verschiedenen socialrevolutionären Gruppen

---

freilich bei dem Worte Vergeltung nur an blutige Rache, an das „Auge um Auge" des alten Testaments oder an die Höllenstrafen und ihre Analoga. Aber derlei Vorstellungen haben mit den hier behandelten Kontroversen nichts zu schaffen.

Digitized by Google

bekennen, sind hierdurch als gefährlich für die bestehende Gesellschaftsordnung charakterisirt, ganz unabhängig davon, ob ihnen der „Anfang der Ausführung" eines mit ihren Bestrebungen zusammenhängenden verbrecherischen Entschlusses nachgewiesen werden kann. Das Häuflein der russischen Nihilisten repräsentirt gewiss eine grössere Gefahr für die russische Staatsordnung, als alle die Tausende von armen Teufeln, die wegen Holzfrevel oder anderer Bagatelldelikte dort wie anderwärts jährlich mit Strafen heimgesucht werden müssen, und die Gesinnungsgenossen Ravachols sind social gefährlich, unabhängig davon, ob ihnen erweislich bereits ein kriminalistisch fassbares Attentat ge- oder misslungen ist oder nicht. Das überlieferte Strafrecht aber setzt, dem Vergeltungsgedanken gemäss, bei seinen Strafdrohungen eine Verschuldung voraus, und findet diese weder in blossen Symptomen einer gefährlichen Gesinnung, noch in dieser Gesinnung selbst begründet. Für das Strafrecht der neuen Schule würde dagegen kein Grund vorliegen, sich in dieser Weise zu beschränken. Es würde vielmehr sich selbst widersprechen, wenn es die gefährlichsten Feinde der bestehenden Ordnung in solange straflos liesse, als die Beweisgründe für ihre Gefährlichkeit nicht die Form eines der bisherigen Deliktsthatbestände annehmen würden, da diese Thatbestände ja vom Standpunkt der Vergeltungsstrafe gebildet sind

Digitized by Google

und mit dem Strafrecht der neuen Horizonte in keinem logischen Zusammenhange stehen.

Da es ferner nach diesem überall nicht auf eine Verschuldung ankommen würde, sofern man nicht Gefährlichkeit und Verschuldung als identisch betrachten will (s. unter 1), so würden die Grundsätze über die Zurechnungsfähigkeit ihre Bedeutung einbüssen und die durch sie bestimmten Grenzen des Strafrechts sich verwischen. Denn die zu Gewaltthaten disponirten Irrsinnigen gehören unzweifelhaft zu den gefährlichsten Individuen. Daher findet sich denn auch bei den konsequenteren Vertretern dieses Standpunkts eine „Lossage von der hergebrachten Unterscheidung von Zurechnungsfähigen und Unzurechnungsfähigen" (Züricher), und bezw. eine Einreihung der irrsinnigen Übelthäter unter die Verbrecher (Ferri). Auf Willensfreiheit, Verantwortlichkeit, Schuld u. dergl. wird es also in diesem Strafrecht der Zukunft nicht ankommen, der ganze ethische Unterbau, den das heutige besitzt, wird abgetragen werden. Dass dabei Konflikte mit dem moralischen Volksgefühl sich ergeben müssten, kann wohl nicht verkannt werden. Es scheint aber, dass in der Überwindung derartiger Faktoren gerade die eigenthümliche Kraft und Grösse des modernen Zweckgedankens sich offenbaren soll.

2. Nach dem symptomatischen Gesichtspunkte müssten die Deliktsarten mit Rücksicht auf die

Digitized by Google

verschiedene Art und das verschiedene Maass der Gefährlichkeit des Handelnden und bezw. mit Rücksicht auf die verschiedenen Korrekturmethoden, welche bei ihnen angewendet werden sollen, unterschieden werden. Es ist aber leicht zu erkennen, dass die Abgrenzungen und Unterscheidungen der Deliktsarten in unseren Gesetzen in der Hauptsache nicht nach diesem Gesichtspunkte gemacht sind, und an diesem gemessen nur einen geringen Werth in Anspruch nehmen können. So hat es z. B. diesem gegenüber wenig oder gar keine Bedeutung, ob die Handlung eines Delinquenten die Merkmale eines Diebstahls, oder diejenigen einer Unterschlagung, einer Hehlerei, einer Untreue oder diejenigen einer Erpressung an sich trägt, und die Arbeit unserer Gerichte, welche sich auf Feststellung der Anwendbarkeit des einen oder des anderen dieser Begriffe richtet, würde im Ganzen als eine unnütze zu betrachten sein.

Vor Allem aber würden die gesetzlichen Strafmaasse anzufechten sein. Denn diese sind ein Ausdruck für Schuldgrössen im Sinne der bisherigen Rechtsanschauungen (s. oben unter 2) und lassen zumeist nur einen geringen oder auch gar keinen Zusammenhang mit der Frage erkennen, durch welche Mittel aus einem social gefährlichen Menschen ein ungefährlicher gemacht werden könne. Wenn etwa die vorsätzliche Sachbeschädigung mit Gefängniss bis zu

Digitized by Google

zwei Jahren, der grobe Unfug mit Geldstrafe bis zu 150 Mark etc. bedroht wird, so hat dies wenig mit der Frage zu thun, binnen welcher Zeit Sachbeschädiger oder durch welches Maass erziehlicher Einwirkung Ruhestörer social ungefährlich gemacht werden können.

Ebenso verhält es sich mit der richterlichen Straffeststellung, die ja nur eine Ergänzung der gesetzgeberischen Arbeit in deren Geist dem einzelnen Falle gegenüber sein soll.

Der symptomatische Werth bestimmter Deliktsarten lässt sich in der Weise unserer gesetzlichen Maassbestimmungen überhaupt nicht zum Ausdruck bringen. Wer diesen Werth etwa bei Sachbeschädigung oder grobem Unfug auf einen abstrakten Ausdruck bringen wollte, von dem würde jenes „Suchen und Tappen in der Unendlichkeit" gelten, von welchem H. Seuffert mit Bezug auf die vergeltende Strafe spricht. Und auch die konkrete That, welche dem Richter vorliegt, lässt nur ein sehr unsicheres Urtheil über das Maass der Gefährlichkeit des Handelnden und der bei ihm anzuwendenden Korrektionsmittel zu. Also fort mit dem gesetzlichen, fort mit dem richterlichen Strafmaass! So muss hier die Devise lauten. Das ist denn auch von Kräpelin („die Abschaffung des Strafmaasses") und Anderen anerkannt und mit Entschiedenheit geltend gemacht worden.

Digitized by Google

3. Die Begrenzung der Strafe nach dem Werthe, welchen die Volksanschauungen den verschiedenen verbrecherischen Thaten bezüglich ihrer Bedeutung für die Rechtsordnung beimessen, gehört zu denjenigen Elementen unseres öffentlichen Rechts, welche für den Bestand bürgerlicher Freiheit entscheidend sind. In den bezüglichen Maassbestimmungen liegt ein Kompromiss zwischen dem Sicherheitsinteresse der Gesellschaft und dem Freiheitsinteresse ihrer Glieder (s. oben unter 2). Setzen wir dort an die Stelle der Thaten schlechtweg die Personen, von welchen sie ausgehen, mit ihren Eigenschaften und Zuständen, so entfallen die Schranken, welche jene Maassbestimmungen zu Gunsten des Freiheitsinteresses aufrichten. Es findet nicht etwa eine blosse Verrückung derselben statt. Vielmehr würde es überhaupt unmöglich sein, derartige Schranken von gleicher Erkennbarkeit und Bedeutsamkeit zu schaffen und mit gleichwiegenden Rechtsgarantien zu umgeben. Wohl will H. Seuffert „dem Walten der Strafrechtspflege nach wie vor eine Schranke durch das Gesetz gezogen wissen", aber er belehrt uns nicht darüber, wie dieselbe im Einklang mit seinem Standpunkte in wirksamer Weise hergestellt werden könne. Die moderne Ausprägung des Zweckgedankens, auf welche er verweist, eröffnet uns hier keinen Weg; und zwar um so

Digitized by Google

weniger, als eine besondere Werthschätzung der Persönlichkeit auch im Verbrecher keineswegs charakteristisch für die neue Bewegung ist. Mag man im Übrigen das Interesse der Einzelnen, nicht ohne Noth, nicht länger und nicht intensiver als nöthig als social gefährlich behandelt zu werden, noch so sehr betonen, dasselbe würde bei dem Mangel zuverlässiger objektiver Kriterien für Existenz, Maass und Dauer solcher Gefährlichkeit niemals in dem Maasse richterlichem Schutze zugänglich sein, wie dasjenige Interesse, das bisher hier im Vordergrunde stand, das Interesse nämlich, nur im Falle einer Verschuldung, nur in einer dieser Verschuldung (im Sinne der im Gesetze verkörperten Werthurtheile) entsprechenden Weise und nur auf Grund einer Anwendung gesetzlicher Begriffe auf prozessualisch festgestellte Thatbestände bestraft zu werden.

Das spezifisch richterliche Geschäft würde seine Bedeutung einbüssen, der Richter hinter der Verwaltung verschwinden. Wir würden in Deutschland wohl nicht die Brutalitäten zu befürchten haben, welche sich in Russland mit dem Institut der administrativen Verschickung verbinden, aber Institute von verwandtem Charakter würden sich bei uns einbürgern können, ohne dass sich vom Standpunkte des modernen Zweckgedankens, wie wir ihn hier kennen gelernt

Digitized by Google

haben, begründete Einwendungen dagegen erheben lassen würden.

Dieser Sachverhalt macht sich denn auch in Schriften, welche der charakterisirten Richtung angehören, in verschiedener Weise bemerklich. Hierher gehört eine gewisse Abneigung gegen die Rechtsgarantien, welche das heutige Prozessrecht den Angeklagten in der oben bezeichneten Richtung darbietet. Sie tritt in Schriften der neuen italienischen Schule deutlich hervor. So bekämpft Ferri die Verzögerung rechtskräftiger Verurtheilung durch das Kassationsverfahren, die allgemeine Öffentlichkeit des Gerichtsverfahrens, die häufige Befreiung der Angeklagten von der Untersuchungshaft etc.

Nach Allem ist klar, dass die Bewegung, falls sie durchdringen sollte, eine tiefgehende Veränderung unseres Rechtszustandes begründen und denselben zugleich solcher Bestandtheile berauben würde, welche bisher als besonders werthvoll und als eng verknüpft mit den Bedingungen unseres Kulturlebens angesehen wurden.

Wie erklärt sie sich aber? Woher dieses Ankämpfen gegen die nach der That bemessene Strafe, dieses Eliminiren des Schuldbegriffs, diese Gleichgültigkeit gegen die Rechtsstellung des Einzelnen? Und wie erklärt sich die rasche Ausbreitung von Anschauungen, deren Einseitigkeit und deren Missverhältniss zu dem über-

Digitized by Google

lieferten Ethos aller Kulturvölker so leicht erkennbar ist?

Versuchen wir es, den geistigen Zusammenhang zu bestimmen, in welchem diese Erscheinungen möglich wurden.

6.

Der Kampf gegen die vergeltende Strafe hängt zusammen mit einer gewissen Verblassung der Vorstellungen, welche sich bisher mit ihr im Bewusstsein der Völker und in den Theorien verbunden und ihr eine höhere Weihe verliehen haben. Vor Allem gehören dahin die Vorstellungen von einer ethischen Selbstherrlichkeit des Individuums, von seiner Verantwortlichkeit und deren Voraussetzungen und von Verdienst und Schuld. Alle Diejenigen, welche von dieser Verantwortlichkeit nichts wissen wollen und dem Begriffe der Schuld keine Bedeutung beimessen, sind, wie begreiflich, Gegner der Vergeltungsstrafe, und Alle, welche sie bekämpfen, bekämpfen in ihr, wie immer sie ihr Verhalten motiviren mögen, eine Form, in welcher die individuelle Verantwortlichkeit einen praktischen und zwar ihren auffälligsten Ausdruck findet.

Im vorigen Jahrhundert war es damit freilich nicht sehr ernst gemeint. Die Verwerfung der Vergeltungsidee galt damals, wie schon gesagt wurde, in der Hauptsache nur ihrer theologischen Einkleidung und war bloss ein Mittel im Kampfe der

Digitized by Google

Humanisirung des Strafrechts. Eine bestimmte Rechenschaft über Voraussetzungen und Konsequenzen dieser Verwerfung gab man sich nicht, und die herrschenden ethischen Ideen schlossen es aus, dass diese Konsequenzen, wenn man ihrer gewahr geworden wäre, eine Bejahung in weiteren Kreisen, wenigstens der gelehrten Welt, gefunden haben würden. Gewissen Tendenzen des absoluten Wohlfahrtsstaates würden diese Konsequenzen freilich durchaus entsprochen haben.

Dies Alles aber verhält sich heute anders. Nicht bloss die theologischen Vorstellungen, welche sich mit dieser Idee verknüpft haben, sondern die überlieferten ethischen Vorstellungen überhaupt sind innerhalb weiter Kreise einem Zersetzungsprozess verfallen und vor Allem ist jene Selbstherrlichkeit des Individuums ein Gegenstand der Skepsis oder auch völliger Verneinung geworden.

Zweierlei Gedankenbewegungen haben zusammentreffend dieses Ergebniss herbeigeführt, eine antiindividualistische, einseitig sociale und eine materialistische.

Zunächst ein Wort über die erstere. Ich denke dabei an alle Theorien und Anschauungsweisen, welche das Individuum lediglich in seiner Abhängigkeit von dem socialen Medium, in dem es sich entwickelt und lebt, erscheinen lassen. Ihre Ausbreitung ist für unser Jahrhundert charakteristisch. In der Aufklärungszeit steht

Digitized by Google

im Allgemeinen die Autonomie des Individuums im Vordergrunde der theoretischen Betrachtung, Vernunft und Wille des Einzelnen gelten als die suveränen Bildner von Staat und Gesellschaft. Die Rechtsphilosophie dieses Zeitalters mit ihrer Lehre vom Staatsvertrag, von den Urrechten der Persönlichkeit und von der dem Staate zu stellenden Aufgabe, sich auf die Verwirklichung der gleichen äusseren Freiheit Aller zu beschränken (Kant, der junge Fichte, Wilhelm von Humboldt) enthält dafür den sprechendsten Ausdruck. Mit ihr harmonirten die Nationalökonomie Adam Smiths, die Ethik Kants und die Ideale unserer klassischen Dichtung. Seit der Restaurationszeit gewinnen, während gleichzeitig die Rechtsphilosophie der Aufklärungszeit in der Ausbildung des liberalen Rechtsstaats Triumphe feiert, allmählig Tendenzen in weiteren Kreisen, zunächst der gelehrten Welt das Übergewicht, welche das Verhältniss umkehren, und nach welchen das Individuum als ein blosser Schössling der Gesellschaft anzusehen wäre, oder welche irgendwie auf eine Nullificirung desselben im Bereiche der ethischen, der socialen oder der Rechtswelt gerichtet sind. In solchen Tendenzen trafen und treffen Vertreter verschiedenster Wissenschaften und verschiedener Heerlager innerhalb einer jeden derselben zusammen. Sie machen sich u. A. in der Hegel'schen Rechtsphilosophie ebenso wie bei der historischen

Digitized by Google

Rechtsschule, der „organischen Staatslehre", bei denjenigen unserer Ethiker, welche Zwecke der Gesellschaft als die alleinigen Erzeuger des gesammten Ethos betrachten, und bei der Mehrzahl unserer Nationalökonomen und Sociologen und selbstverständlich bei unseren Socialisten geltend.

Nach dem Gesammteindruck, welchen die bezüglichen Theorien hervorbringen, haben wir in der Einzelpersönlichkeit ein Wesen zu sehen, in welchem seine Nation, Race und Gesellschaftsklasse denkt und empfindet, und zwar unter dem Einfluss der Existenzbedingungen dieser Einheiten.

Mit dieser Grundauffassung würde eine Betrachtung der Verbrechen unter dem ausschliesslichen Gesichtspunkte eines socialen Deficits, eines Deficits in den Lebensfunktionen des socialen Körpers harmoniren.

Mit der Verantwortlichkeit des Einzelnen kommen wir dabei naturgemäss ins Gedränge. Ist die Seele des Individuums ein Stoff, den die Gesellschaft zu ihren Zwecken formt, so kann sie dort wo ihre gestaltende Kraft das Ziel verfehlt, ein missrathenes Gebilde als unbrauchbar verwerfen, aber verantwortlich für seine Mängel kann sie dasselbe ebensowenig machen, wie der Künstler die Kunstwerke, die seinen Absichten nicht entsprechen. Ist die Moral lediglich ein Produkt socialer Kräfte, eine Triebkraft, welche

Digitized by Google

die Gesellschaft dem Einzelnen einpflanzt und durch welche er mit seinem Thun und Treiben in Wege und Richtungen gezwungen werden soll, die ihren Interessen entsprechen, so ist das Verdammungsurtheil, das sie über den Verbrecher fällt, im Grunde nur ein Urtheil über ihre eigenen Leistungen, demjenigen des Mechanikers vergleichbar, der eine Maschine zerstört, weil es ihm nicht gelungen ist, ihr das richtige Räderwerk einzufügen.

Mit diesen Folgerungen aber befinden wir uns in dem Mittelpunkt der „neuen Horizonte" unserer jüngsten Kriminalistenschulen. Denn die Strafe soll ja nach diesen nichts anderes sein, als ein Versuch der Korrektur eines den socialen Zwecken nicht entsprechend gerathenen Individuums und bzw. eine Ausstossung des diesen Zwecken nicht mehr anzupassenden.

In eigenthümlicher Form und mit besonderer Schärfe kommt die erwähnte Ansicht vom Verbrechen bei unseren Socialisten zum Ausdruck. Die Verbrechen sind nach ihnen lediglich eine Konsequenz der bestehenden gesellschaftlichen Organisation, ein Ausdruck ihrer Mängel, ihrer Ungerechtigkeit. Wie andere Ungleichheiten zwischen den Menschen, so sind die zwischen Verbrechern und ehrlichen Leuten lediglich durch diese Organisation hervorgebracht und werden mit ihr schwinden. „Der verkommenste im Schmutz sich wälzende Lump", so erklärte

Digitized by Google

jüngst der „Vorwärts", der „Pennbruder, ... Spitzbube, Einbrecher, sie sind Alle Opfer der Gesellschaft und für sie Alle wird der grosse Befreiungskampf gekämpft." Individuelle Verschuldung schwindet bei dieser Betrachtung ebenso wie individuelles Verdienst, und nicht die Gesellschaft ist berufen, Anklage zu erheben gegen den Verbrecher, sondern dieser gegen die Gesellschaft. Nicht jener soll ans Kreuz geschlagen werden, sondern diese, die ihn zum Verbrecher gemacht hat[1]).

Die Gesammtheit dieser Theorien und der unter ihrer Einwirkung entstandenen Forschungen hat einen wohlthätigen Einfluss bisher insofern ausgeübt, als sie das Verantwortlichkeitsgefühl der Gesellschaft dem Verbrecherthum gegenüber, ein Verantwortlichkeitsgefühl, das ja zweifellos tief begründet ist, belebt hat. In diesem Punkte berührt sich ihr Einfluss mit demjenigen der Demokratisirung unserer Einrichtungen. Der Umstand, dass das Verbrechen in den Zuständen der unteren Klassen einen günstigeren Nährboden findet, hat dereinst nur dazu beigetragen, das Gefühl von einer auch dem Verbrecher gegenüber bestehenden Verantwortlichkeit zu mindern, da man in ihm den Repräsentanten

[1]) Auch im vorigen Jahrhundert sind derartige Gedanken wohl mehrfach geäussert worden, aber ausser Zusammenhang mit entwickelteren Theorien oder verbreiteteren Anschauungen. So von dem Revolutionsmanne J. P. Marat in dessen „Plan de la législation en matière criminelle" (vgl. Günther l. c. II S. 194).

Digitized by Google

einer fremden Klasse sah, mit der man sich durch Bande der Solidarität nur in geringem Maasse verknüpft fühlte. Heute, wo die Massen auf die Bildung des Gemeinwillens und der öffentlichen Meinung in mannigfacher Weise Einfluss gewonnen haben, und die allgemeine Aufmerksamkeit beständig auf ihre Zustände und deren causale Verhältnisse zu der gegebenen Organisation der Gesellschaft gerichtet ist, erhöht umgekehrt der Zusammenhang des Verbrecherthums mit diesen Zuständen jenes sociale Verantwortlichkeitsgefühl.

Aber jene theoretische Bewegung zielt über diesen an sich zweifellos erfreulichen Erfolg hinaus auf die völlige Verneinung individueller Verantwortlichkeit und damit auf die Zerstörung der Fundamente nicht bloss unseres Strafrechts, sondern jeder möglichen Rechtsordnung überhaupt. Und darin tritt ihre Einseitigkeit zu Tage.

Es ist hier nicht der Ort, die einschlagenden Theorien kritisch zu beleuchten. Ich begnüge mich damit, diese Einseitigkeit im Allgemeinen zu bezeichnen. Sie liegt in einer Unterschätzung des Selbständigkeitstriebes und der eigenen Bedeutung der Einzelpersönlichkeit. Alles Leben und aller Fortschritt der Völker beruht ja im letzten Grunde auf dem Gegeneinanderwirken von Einzelpersönlichkeit und Gesellschaft; darauf, dass das individuelle Bewusstsein nicht lediglich die umgebende sociale Welt, wie der Bach den

Digitized by Google

Wald, den er durchfliesst, spiegelt, sondern einen eigenen Bildungstrieb, einen selbständigen Quellpunkt geistigen Lebens in sich schliesst, in welchem die Gestalten, die uns als Sitte und Recht gegenübertreten, letztlich ihren Ursprung haben. Es sind uns dem Wesen nach keine fremden Gewalten. Die socialen Imperative würden nie eine Herrschaft über die Einzelpersönlichkeit gewonnen und sich nicht in Imperative ihres eigenen Gewissens verwandelt haben, ohne die Veranlagung zu einem entgegenkommenden Wollen. In dem „ich soll", wo es als bindend empfunden wird, steckt ein „ich will", das als eine zarte Pflanze unter der schützenden Hülle jener Imperative zu selbständiger Kraft gedeiht. Daher ist es Geist von unserem Geiste, der uns in den Gesetzen anspricht, uns im richterlichen Urtheil jetzt über einen Gegner siegen und jetzt unterliegen lässt und gegen rechtswidrige Handlungen Vergeltung übt[1]). Und es ist mit Nichten ein Widerspruch, wie man angenommen hat (Lammasch), wenn man für Verbrechen die Thäter verantwortlich

[1]) Wäre es anders, so würden diejenigen Recht haben, welche mit von Kirchmann das Absterben der Moral und mit Rée den Untergang des individuellen Gewissens in Folge der Verbreitung der Kenntniss von dem Ursprung der Moral voraussagen. Sie deuten den Zersetzungsprozess, auf welchen im Texte hingewiesen worden ist, zu ihren Gunsten. Aber dieser wird das Wesen der Sache bestehen lassen und bedroht nur die Macht überlieferter Vorstellungen, die sich mit ihr verbunden haben, aber nicht mit ihr identisch sind.

Digitized by Google

macht, ohne die Gesellschaft, die auf die Bedingungen des Verbrechens beständig einen weitreichenden Einfluss ausübt, von Verantwortung freizusprechen.

7.

In der Gegenwart berührt sich die einseitig sociale Gedankenrichtung vielfach mit dem Einfluss, welchen die Naturwissenschaften auf das Denken der modernen Gesellschaft ausüben, und mit dem Bestreben, die Ergebnisse anthropologischer Forschung und zugleich eine, unter jenem Einfluss sich ausbreitende materialistische Weltansicht für die Geisteswissenschaften und speziell für Ethik und Strafrecht fruchtbar zu machen. So in den Arbeiten der schon erwähnten anthropologischen Kriminalistenschule Italiens, der Schule Lombroso's, und in Arbeiten ihr mehr oder weniger nahe stehender deutscher, französischer und russischer Gelehrten.

Erscheint den Socialisten das Verbrechen als ein sociales Erzeugniss, so diesen Anthropologen als ein Naturprodukt, als eine physiologisch begründete Funktion.

Nach Lombroso sollten die Verbrecher bekanntlich eine besondere anthropologische Spezies bilden, welche, durch körperliche und geistige, morphologische und funktionelle Eigenthümlichkeiten charakterisirt, inmitten der civilisirten Gesellschaft auf Grund einer Rückschlagsbildung

Digitized by Google

zur Erscheinung gelangt. Diese Ansicht wird zur Zeit freilich nur in Bezug auf einen Theil der Verbrecher, die sogenannten geborenen Verbrecher, aufrecht erhalten, in Bezug auf alle aber werden die Konsequenzen einer materialistisch-deterministischen Auffassung gezogen, in Bezug auf alle wird demgemäss die Ansicht geltend gemacht, dass hinsichtlich ihrer Thaten von Zurechenbarkeit und Verantwortlichkeit im Sinne des geltenden Strafrechts nicht die Rede sein könne. Die vergeltende Strafe aber wird jener atavistischen Menschenspezies, als ein Überbleibsel von ihrer Kultur, an die Seite gestellt.

Eine Sturzwelle solcher Anschauungen ist von naturwissenschaftlicher Seite her in unser Gebiet hereingefallen, der ohne Zweifel noch andere folgen werden, und hat bereits in beträchtlichem Umfange intellektuelle Verwüstungen angerichtet. Bei nicht Wenigen hat sie das Gerüste umgerissen, an dem das System ihrer ethischen Anschauungen bisher seinen Halt besessen hatte, und sie sind unvermögend, an Stelle desselben, eines Werkes erziehender Kräfte, aus Eigenem ein haltbareres Gerüste inmitten der Fluth materialistischer Meinungen aufzurichten.

Die Begriffe von Zurechenbarkeit und Verantwortlichkeit, Verdienst und Schuld hatten sich in ihrem Bewusstsein unter dem Einfluss jener Kräfte mit indeterministischen Vorstellungen ver-

Digitized by Google

knüpft und sind nun mit diesen beim Eindringen der charakterisirten Elemente in ihren Horizont der Auflösung verfallen. Man hatte sie gelehrt, nicht bloss, dass der Mensch die Gebote der Moral und des Rechts, wenn er nur redlich wolle, jederzeit erfüllen könne, sondern auch, dass er diesen redlichen Willen in jedem Momente ebensogut haben könne wie den entgegengesetzten, und dass die Handlungen daher nach freier Wahl aus der Seele hervorgingen, ohne eine Erklärung nach dem Satze vom zureichenden Grunde alles Geschehens zuzulassen. Und dass wir eben desshalb für sie verantwortlich seien. Diese Verantwortlichkeit war daher für sie die Folgerung aus einer indeterministischen Prämisse. Obgleich nun diese intellektuell vollkommen werthlos ist, weil unser Intellekt gar nicht im Stande ist, sie in Gedanken zu realisiren, und ihre Annahme gleichbedeutend ist mit einem Verzichte auf die Anwendung unserer Denkgesetze dem Bereiche menschlichen Handelns gegenüber, so bildete sie doch den Anker, an dem das Schifflein ihrer ethischen Überzeugungen hing, und jene Welle hat Anker und Schifflein weggerissen.

Diese materialistische Gedankenrichtung führt ebenso wie die socialistische zu einer Verwischung der Werthunterschiede zwischen den Menschen und zwischen ihren Thaten und zu einer Nullifizirung der Einzelpersönlichkeit.

Digitized by Google

So eifert unter ihrer Einwirkung G. Dellmann in einem Schriftchen über „Wissenschaft und Strafrecht" einerseits gegen die strenge Behandlung von Verbrechern und andrerseits gegen die grosse Bewunderung von Leuten wie Winkelried. Es würde freilich konsequenter sein, wenn er jede Bewunderung von Menschen und menschlichen Thaten überhaupt verwürfe.

Eine humanere Behandlung der Verbrecher wird indessen von Vertretern dieser Richtung in der Regel nicht gefordert, meist vielmehr das Gegentheil. Speziell gilt dieses von Lombroso und seinen Anhängern. So sieht Züricher zwar in Befolgung des christlichen Gebots der Nächstenliebe den Führer in der Bekämpfung der socialen Gefahren, verlangt aber mit Garafolo bezüglich der Verbrecherspezies „Ausstossung ohne Rachsucht aber auch ohne Mitleid" und meint, „dass ein besonderer Aufwand für diese uns wenig verwandten Kreaturen nicht gerade nothwendig sein wird" („Die neuen Horizonte im Strafrecht").

Die Lage des Kriminalisten ist eine schwierige geworden. Er bewegt sich zwischen Scylla und Charybdis, der Vergeltungsstrafe der absoluten Theorien und der indeterministischen Ethik einerseits, der Zweckstrafe der neuen Horizonte und der materialistischen Verneinung menschlicher Verantwortlichkeit andererseits, und der Kompass, der mitten hindurch zu

Digitized by Google

steuern gestattet, hat sich bisher nur für wenige als praktikabel erwiesen.

Derselbe liegt in der Einsicht, dass Determinismus und Verantwortlichkeit sich, richtig verstanden, einander genau so wenig ausschliessen, wie Vergeltung und „Zweckstrafe". Aber es ist offenbar schwierig, sich diese Einsicht anzueignen, und der Skeptiker Lichtenberg hatte nicht so unrecht, als er (ungefähr, der Wortlaut ist mir nicht erinnerlich) meinte, dass die Meisten der Wahrheit näher bleiben möchten mit der irrigen Ansicht von der Ursachlosigkeit des menschlichen Handelns, als mit der richtigen gegentheiligen Ansicht, die sie nicht zu deuten im Stande seien. Schopenhauer sah auf der Seite des Indeterminismus nur alte Weiber in Doctorhüten; gewiss mit Unrecht, aber ebenso gewiss ist, dass sich heute solche, und zahlreich genug, auch auf der Gegenseite finden, und mit ihrem Sirenengesang vielleicht eine grössere Anzahl von Intelligenzen zum Scheitern bringen als jene ersteren.

Ich habe jene Verträglichkeit von Determinismus und Verantwortlichkeit[1]) anderwärts

[1]) Die Überzeugung von dieser Verträglichkeit ist alt und man befindet sich mit ihr nicht eben in schlechter Gesellschaft. U. A. tritt sie in den Evangelien hervor. Vgl. Matth. 7, 16 ff.: „Kann man wohl Trauben von Dornen oder Feigen von Disteln sammeln?" „Ein guter Baum kann nicht schlechte Früchte tragen und ein schlechter Baum nicht gute Früchte." Matth. 12,33; Lukas 6, 43 ff.: „Der gute Mensch bringt aus dem guten Vorrathe seines Herzens Gutes hervor" etc. Dass damit die Ver-

Digitized by Google

nachzuweisen versucht und beabsichtige nicht, an dieser Stelle ausführlicher darauf zurückzukommen. Doch gestatte ich mir einige Bemerkungen über die Lage des Streits.

Es ist der Nachweis versucht worden, dass die Voraussetzungen des Indeterminismus sich mit dem Verantwortlichkeitsprinzip nicht vertragen (Lehrbuch § 28). Es ist, so viel ich weiss, nirgends versucht worden, das darüber Gesagte zu entkräften. Man ist daran vorbeigegangen. So lang man aber jenes nicht vermag, hat man kein Recht, den Determinismus im Namen dieses Prinzips zu bekämpfen. Die Rollen sind vertauscht, der erstere befindet sich auf der Anklagebank.

Ich habe als die Quellen des Verantwortlichkeitsgefühls zu erweisen versucht einerseits das Bewusstsein eigener Causalität und andererseits die Werthurtheile in Bezug auf unsere Handlungen, welche die Gesellschaft ausprägt und in ihren Gegenwirkungen zum Ausdruck bringt und welche die Empfindung des Einzelnen ratihabirt, sowie dass dasselbe seinem Wesen

antwortlichkeit nicht verneint werden soll, bedarf keines Beweises. Die Anschauungen von Augustinus, Luther und anderen Grössen des religiösen Lebens stehen damit im Einklang. Unsere deutschen Denker gehören wohl sämmtlich hierher. Zwar meinen einige wie Kant und Schopenhauer, dass sie dem „liberum arbitrium indifferentiae“ eine Position in dem Jenseits der erscheinenden Welt sichern müssten. Aber dies ist hier gleichgültig. Genug, dass sie bezüglich dieser erscheinenden Welt, der Welt unserer Thaten und unserer Erfahrungen, Deterministen sind und zugleich das Prinzip der Verantwortlichkeit vertreten.

Digitized by Google

nach auf keine andere Quelle hinweist und von nichts anderem als abhängig erscheint. In die damit eröffnete psychologische Untersuchung ist, so viel ich sehe, keiner der Gegner eingetreten. Man müsste denn die Behauptung dahin rechnen, dass unter den Voraussetzungen des Determinismus von einer Causalität des menschlichen Willens, ja von einem Willen überhaupt nicht die Rede sein könne! Wenn ein Wille seiner Eigenthümlichkeit gemäss wirksam wird und den Verlauf der Dinge in irgend welchem Umfange dieser seiner Eigenthümlichkeit gemäss beeinflusst, so dass Elemente dieses Verlaufs ihre Erklärung nur in ihm finden, so ist die Frage, ob er hiebei als eine wirksame Potenz zu betrachten sei, logischerweise nicht danach zu entscheiden, ob er zur selben Zeit auch eine Wirksamkeit entgegengesetzter Art hätte von sich ausgehen lassen können! Dass sich die Wirksamkeit des Einzelnen dem gesetzmässig verlaufenden Prozess des Weltlebens einfügt, schliesst nicht aus, dass er als einer der Faktoren dieses Prozesses zugleich etwas für sich bedeutet. Es gilt hier analog was bezüglich der Stellung des Einzelnen in der Gesellschaft. So wenig seine Abhängigkeit von dieser ausschliesst, dass er sich zugleich als ein bestimmendes Element ihr gegenüber verhält und in ihren Gesetzen sich selbst wieder zu finden vermag, so wenig schliesst seine Abhängigkeit von dem

Digitized by Google

Weltganzen aus, dass er diesem als ein aktives Element angehört und sich in dessen Ordnung, die ja in gewissem Sinne das Werk seines Intellekts ist, wie in einer wahlverwandten Umgebung heimisch und als etwas Selbständiges fühlen könne. Nichts reicht ja tiefer als die Wurzeln seiner psychischen Kraft, und die erscheinende Welt schliesst keinen selbständigeren Quellpunkt eigenen Lebens in sich, als seine Seele. Wenn daher das Wesen der ersteren irgendwo zu intimer Entfaltung gelangt, so ist es in ihr, wo es sich zugleich bespiegelt und kontrolirt.

Bei der Frage, ob menschliche Handlungen unter dem sog. Causalgesetz stehen und welche Bedeutung ihrer Bejahung für menschliche Verantwortlichkeit zukomme, spielen immerfort Missverständnisse dieses Gesetzes und seines Verhältnisses zur Freiheit eine Rolle. Und zwar bei sämmtlichen Vertretern beider Heerlager, welche die Unverträglichkeit der Herrschaft dieses Gesetzes mit unserer Verantwortlichkeit annehmen. Es üben hier nämlich beständig die Vorstellungen, die sich auf menschliche und göttliche Gesetze beziehen, einen verwirrenden Einfluss aus. Mit dem Begriff dieser Gesetze ist derjenige des (direkten oder indirekten, absoluten oder relativen) Zwangs verbunden (s. 5). Und diese Verknüpfung überträgt sich auf das Causalgesetz. Alle Gegner nehmen an, dass die „Herrschaft" dieses „Gesetzes" (unglückliche, aber ein-

Digitized by Google

gebürgerte Bezeichnungsweisen) eine Nöthigung des menschlichen Willens involvire und folglich mit dessen Freiheit nicht zusammenbestehen könne. In Wahrheit hat dieses Gesetz begrifflich mit irgend welchen Formen des Zwangs schlechthin nichts zu schaffen. Wir haben es in ihm lediglich mit einer Form des Identitätsurtheils zu thun und seine „Herrschaft" bedeutet nichts, als dass dies eine der Grundformen intellektueller Thätigkeit ist. Der Satz, dass *A* nicht zugleich sein Gegentheil sein könne, hat zum Correlate den Satz, dass *A* unter beliebigen Bedingungen nicht zugleich als *A* und als sein Gegentheil erscheinen und wirksam werden könne. Oder vielmehr, da wir es in dieser Welt der Erscheinungen nicht mit den Dingen an sich, sondern mit ihrem Erscheinen und Wirken zu thun haben, so bedeuten beide Sätze für unseren Intellekt das Nämliche.

So wenig nun die Freiheit einer Persönlichkeit durch die Annahme verneint wird, dass sie nicht zugleich *A* und das Gegentheil davon sein könne, ebensowenig durch die Annahme, dass sie sich bestimmten Anreizen zum Handeln gegenüber nicht zugleich als diese Persönlichkeit *A* und als ihr Gegentheil bethätigen könne.

Unter den psychologischen Thatsachen, welche man zu Gunsten des Indeterminismus und seiner Schuldlehre verwerthen zu können

Digitized by Google

meint, ist neuerdings besonders die Reue hervorgehoben worden (Lammasch, Kuhlenbeck). Da wir es in ihr nur mit einer Äusserungsform des Verantwortlichkeitsgefühles zu thun haben, so bedarf die deterministische Schuldlehre ihr gegenüber keiner speziellen Legitimation. Doch sei der gegnerischen Beweisführung hier eine Stelle eingeräumt.

Ich halte mich dabei an die jüngste der einschlagenden Schriften, welcher unter den Arbeiten gleicher Richtung ohne Zweifel eine hervorragende Stellung zukommt. Es wird geltend gemacht, dass es sich bei der Reue „um eine natürliche Reaktion handelt", welche sich nicht „als Ergebniss blosser Erziehungsdressur entwerthen" lasse. Aus Abschnitt 6 ergibt sich, dass und bezw. inwieweit ich hiermit übereinstimme. „Nun aber muss doch jedes natürliche psychologische Faktum seinen zureichenden Grund haben. Denn die Natur kennt weder unnütze noch überflüssige Aktionen. Wenn nun die Reue nichts anderes ist als der mit der nachherigen Einsicht in die praktische oder sittliche Unzweckmässigkeit einer That sich nothwendig vereinigende schmerzliche Gemüthsaffekt, dessen einziger Sinn sich in dem stechenden Vorwurf concentrirt: „Du hättest anders wollen können und sollen", — so kann ein zulänglicher Grund nur darin gefunden werden, dass in der That auch die Möglichkeit des Anders-

Digitized by Google

wollen in der Natur gegeben war[1])." Mir scheint diese Beweisführung, zumal von dem teleologischen Standpunkte, den der Verf. hiebei einnimmt, eine recht unglückliche zu sein. Wenn der einzige Sinn jenes Affekts sich in dem Vorwurfe concentrirt: „Du hättest anders wollen können . . .", dann haben Spinoza und v. Hartmann recht mit ihrer Verdammung der Reue, dann ist die „Natureinrichtung" der Reue in der That etwas Überflüssiges und Unnützes, eine „Absurdität des Naturmechanismus"! Aber diese Philosophen haben unrecht, so gewiss die Bedeutung jenes Affekts eine andere und rationellere ist. Die Reue ist das Analogon der Vergeltung in der inneren Sphäre, die Gegenwirkung einer Seite unseres Wesens und zwar derjenigen, welche den ethischen Mächten des Gemeinlebens am nächsten verwandt ist, gegen ein Verhalten, das ihr widerstreitet, eine thätige Selbstbejahung der sittlichen Elemente unserer Natur feindlichen Kräften und einer Überwältigung der Persönlichkeit durch sie gegenüber. Und die praktische Bedeutung dieser Selbstbejahung ist durchaus analog derjenigen der Vergeltung in der Sphäre des Gemeinlebens. Sie hat daher mit den Voraussetzungen des Indeterminismus so wenig zu schaffen wie Sinn und Werth der letzteren. Der

[1]) L. Kuhlenbeck. Der Schuldbegriff als Einheit von Wille und Vorstellung. In ursächlicher Beziehung zum Verantwortlichkeitserfolg. 1892.

Digitized by Google

Autor beruft sich auf Schiller. Aber die angezogene Stelle bringt nur in anderer Form die hier vorgetragene Meinung zum Ausdruck, und es dürfte der Auffassung des Deterministen Schiller mehr entsprechen, sie zu ihren Gunsten zu verwerthen. „Ein Mensch, der wegen einer verletzten moralischen Pflicht verzweifelt, tritt eben dadurch zum Gehorsam gegen sie zurück, und je furchtbarer seine Selbstverdammung sich äussert, desto mächtiger sehen wir das Sittengesetz in ihm gebieten."

8.

Im Bisherigen sind die negativen Elemente der neuen Bewegungen auf strafrechtlichem Gebiete betrachtet worden, ihre Einseitigkeiten und die Gefahren, die sich damit verbinden, die Missverständnisse, welche einen beträchtlichen Bestandtheil des theoretischen Apparates bilden, der ihnen zur Stütze dient, und das Unreife, das daran hervortritt. Aber es wäre verkehrt zu meinen, dass mit alledem ihre Bedeutung erschöpfend bestimmt wäre, und zu bestreiten, dass sie mit wirklichen Bedürfnissen des Rechtslebens zusammenhängen und für sie etwas zu leisten versprechen. Bereits haben sie mancherlei Arbeiten zu Tage gefördert, welche diesen Bedürfnissen gegenüber einen Werth in Anspruch nehmen und eine Fülle von Kräften in deren Dienst gezogen. Nur wird sich, wenn diese

Digitized by Google

Kräfte sich in Reformen umgesetzt haben werden, herausstellen, dass das Gute davon auf dem alten Wege einer fortschreitenden Entwicklung liegt, mit den hier bekämpften Meinungen schlechthin nichts zu schaffen hat und sich dem auf jenem Wege Errungenen als ein homogenes Element anschliesst.

An der Aufgabe, welche der Staatsgewalt in Bezug auf die Strafen gestellt ist, lassen sich dem früher Ausgeführten gemäss zwei Seiten unterscheiden, welche das gleiche Verhältniss zu dem Endzweck aller Rechtspflege: Schutz der Rechtsordnung und der mit ihr verknüpften gesellschaftlichen Interessen haben.

Die eine betrifft das gerechte Maass, das in dem Strafrecht der neuen Horizonte keine Rolle mehr spielen soll, seine Bedeutung aber gleichwohl nicht verlieren wird, sowie die gerechte Begrenzung der Straffälle. Es handelt sich darum, den Einklang der Strafmaasse und der Grenzen des Strafrechts mit den geltenden ethischen Werthanschauungen, das ist eben ihre Gerechtigkeit, zu wahren und zu vervollständigen, weil es von diesem Einklange abhängt, dass die Wirksamkeit der Strafrechtspflege jenen Endzweck wirklich erfülle. In dieser Richtung hat die Bewegung des vorigen Jahrhunderts, auf welche im ersten Abschnitt hingewiesen worden ist, trotzdem dass sie anscheinend andere Ziele verfolgte, Grosses geleistet. Aber die Aufgabe

Digitized by Google

erneut sich beständig, da jene Anschauungen im Einzelnen, zumal in einer Zeit grosser socialer Veränderungen, Umwandlungen erleiden und soweit diese einer aufsteigenden Kulturbewegung entsprechen, diese Aufgabe zu einer complicirteren machen und höhere Anforderungen an die Strafrechtspflege, u. A. in der Richtung individualisirender Gerechtigkeit stellen lassen. Zur Zeit treten solche Anforderungen namentlich bezüglich der Verwendung der Geldstrafe hervor.

Die zweite Aufgabe betrifft eine fortschreitende Anpassung der Strafen an die besonderen Bedingungen, unter welchen sie bei den verschiedenen Gruppen von Verbrechern sich mit den geringsten Schädlichkeiten verknüpfen und am meisten für die Rechtsordnung leisten. Auch hier handelt es sich um nichts Neues, sondern um Bestrebungen, welche, innerhalb gewisser Grenzen wohl stets vorhanden, seit der Aufklärungszeit eine überaus reiche Geschichte haben. Eifrige Vertreter unter Theoretikern und Praktikern haben ihnen seitdem nie gefehlt. Die allgemeine Aufmerksamkeit aber hat sich denselben in sehr ungleichem Maasse zugewendet. Die Gesellschaft ruht gern auf ihren wirklichen oder vermeintlichen Lorbeern aus und gibt sich Illusionen in Bezug auf die Bedeutung und Tragweite des von ihr Geleisteten hin. Aus ihnen pflegt sie periodisch in unliebsamer Weise herausgerissen zu werden. Dies

Digitized by Google

gilt auch bezüglich des Kampfes mit dem Verbrecherthum. Man hat sich hier derartigen Illusionen namentlich hinsichtlich der Wirksamkeit unserer anscheinend so rationell gestalteten Freiheitsstrafen hingegeben. Die moderne Statistik und einige Schriften (voran die Mittelstädt'sche „Wider die Freiheitsstrafen") haben diese Illusionen zerstört. Sie machten die geringe geistige Einwirkung dieser Strafen auf die Sträflinge, und bzw. den geringen Werth dieser Einwirkung, im Zusammenhange mit einem auffälligen Ansteigen der Rückfallsziffern, sowie ein Wachsthum der Kriminalität zwar nicht in allen ihren Formen aber doch in zahlreichen offenbar. Also eine Erweiterung jenes socialen Deficits, das man in sichere Grenzen eingeschlossen zu haben glaubte. Und dies inmitten des modernen Rechts- und Wohlfahrtsstaates! Begreiflich daher die Beunruhigung der öffentlichen Meinung, begreiflich die neue Empfänglichkeit für Reformideen, auch die Geneigtheit, den Verheissungen neuer Propheten und Wunderdoktoren Gehör zu geben! Begreiflich auch die Geneigtheit mehr und minder berufener Adepten, eine solche Rolle zu übernehmen und der kranken Zeit die ersehnten Recepte zu verschreiben!

Es bedarf hier keiner Ausführung darüber, dass jenes unerfreuliche Wachsthum nur in

Digitized by Google

einem sehr beschränkten Maasse der Strafrechtspflege zur Last zu legen ist. Dasselbe hängt mit der Entwicklung unserer modernen socialen Zustände und der Formen des Kampfes ums Dasein innerhalb derselben zusammen, also mit Verhältnissen, die ausserhalb des Machtbereichs nicht bloss unserer bisherigen, sondern auch jeder möglichen künftigen Strafrechtspflege liegen. Daher es keinen Sinn hat, um jener Erscheinungen willen über die letztere den Stab zu brechen. Isolirt vermag die Strafrechtspflege bezüglich der Verringerung jenes Deficits wenig, und auch in innigerer Verbindung mit den anderen Zweigen staatlicher Wirksamkeit und reichlicher als bisher durch die Gesellschaft gefördert, würde sie es nicht zum Schwinden bringen, ja ein Wachsthum desselben nicht unter allen Verhältnissen verhindern können. Gleichwohl ist ein beständiges Ankämpfen dagegen für den socialen Organismus von gleicher Bedeutung wie das Ankämpfen eines Individuums gegen eine Krankheit, welche beim Unterlassen zweckmässiger Gegenwirkungen seinen Organismus baldiger Auflösung zuführen würde. Und die complicirten Verhältnisse der heutigen Gesellschaft mit den Gefahren, welche sie einschliessen, machen es für unsere staatliche und gesellschaftliche Organisation nothwendig, ihre Daseinsberechtigung durch gesteigerte Leist-

Digitized by Google

ungen, wie überhaupt so auch in der Bekämpfung des Verbrechens und der es begünstigenden Faktoren zu erhärten.

Insoweit nun unsere neuen Kriminalistenschulen diesen Sachverhalt zur Geltung zu bringen und die Erfüllung der sich darin begründenden Anforderungen durch positive Arbeit zu ermöglichen bemüht sind — wie es thatsächlich ja in weitem Umfange der Fall ist — verdienen sie den Beifall, der ihnen zu Theil geworden ist. Und wie der „moderne Zweckgedanke", der ihre Devise bildet, ein Theilchen alter wissenschaftlicher Einsicht bildet, losgelöst aber aus diesem Zusammenhange und verabsolutirt einen trivialen Irrthum darstellt, so wird ihre Wirksamkeit, insoweit sie mit der in dem Kerne unserer Institutionen verkörperten Weisheit in Harmonie bleibt und nur auf eine fortschreitende Anpassung ihrer Einzelheiten an die erkennbar gewordenen Bedürfnisse gerichtet ist, Nützliches, abgelöst aber von dieser Weisheit und im Widerspruch mit ihr Verkehrtes zu Tage fördern.

Mich im Einzelnen mit dieser Wirksamkeit auseinanderzusetzen, muss ich aber, soweit es nicht in früheren Publikationen bereits geschehen ist, für andereGelegenheiten vorbehalten. —

Derjenige aber, auf welchen die Betonung des Zwecks im Rechte in der modernen Litteratur zurückgeht, wird dem Bemühen um Abwehr einseitiger Auffassungen dieses Zwecks

Digitized by Google

seine Zustimmung nicht versagen, und, so hoffe ich, in diesem Schriftchen, das ihm als ein Gruss zu seinem Doktor-Jubiläum zugeeignet ist, den Schüler nicht verkennen, der einst unter seinen Auspicien den Weg der Studien betreten hat.

Digitized by Google

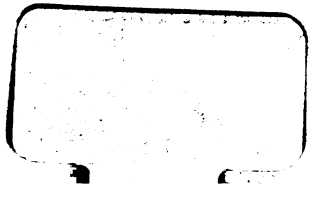
Druck. d. „Strassb. Neuesten Nachrichten“, vorm. H. L. Kayser.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

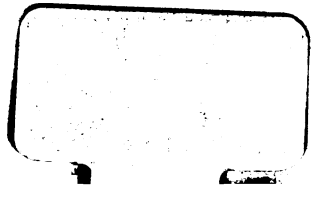
MAR 15 1893



Digitized by Google

Digitized by Google

MAR 15 1893



Digitized by Google

Google